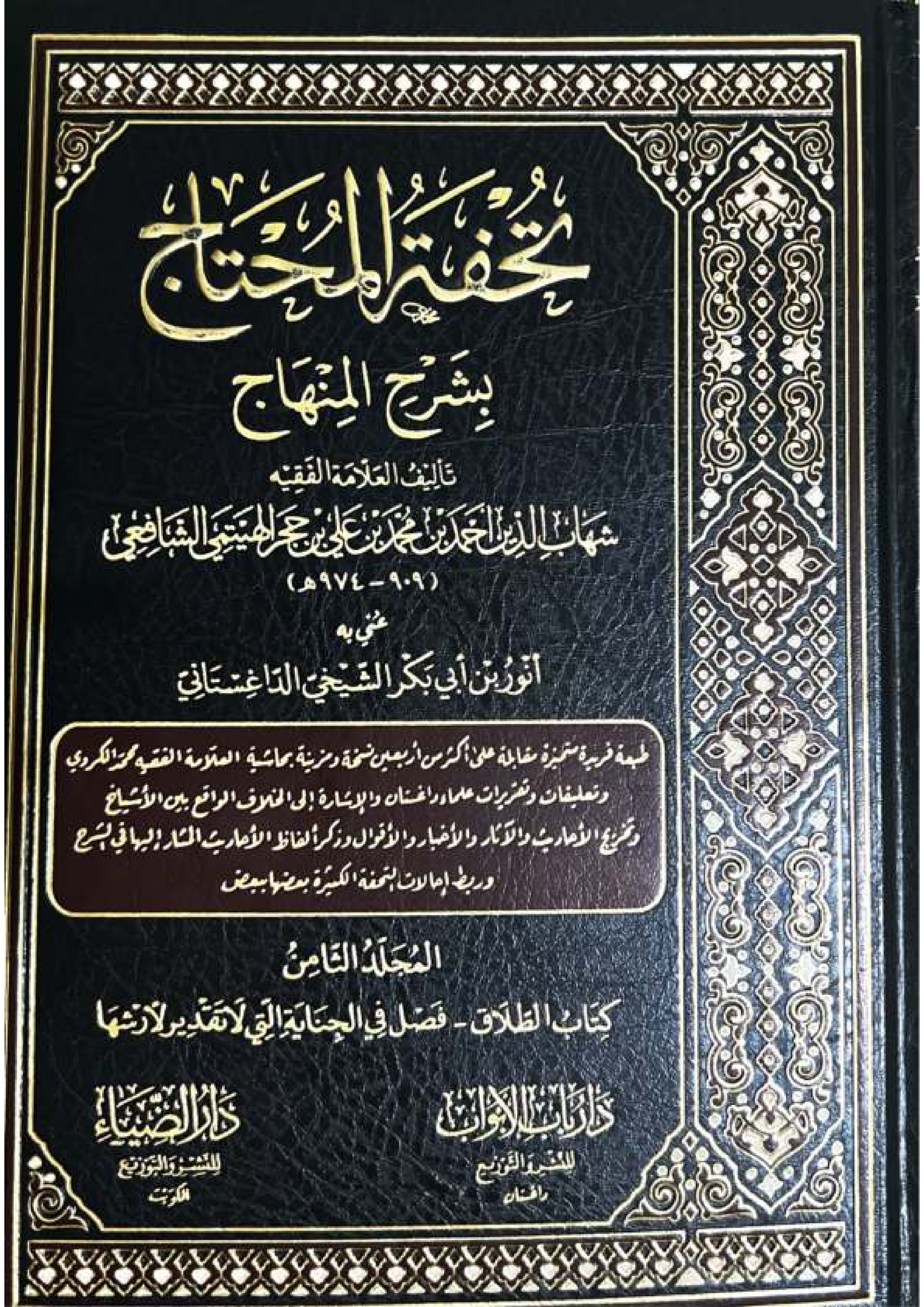

تحفة المحتاج
بشرح المنهاج
تأليف العلامة الفقيه
شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الشافعي
(٩٠٩ - ٩٧٤ هـ)
عُني به
أنور بن أبي بكر الشيخي الداغستاني
طبعة فريدة متميزة مقابلة على أكثر من أربعين نسخة ومزينة بحاشية العلامة الفقيه محمد الكردي
وتعليقات وتقريرات علماء داغستان والإشارة إلى الخلاف الواقع بين الأشياخ
وتخريج الأحاديث والآثار والأخبار والأقوال وذكر ألفاظ الأحاديث المشار إليها في الشرح
وربط إحالات التحفة الكثيرة بعضها ببعض
المجلد الثامن
كتاب الطلاق - فصل في الجناية التي لا تقدير لأرشها
دار باب الأبواب
للنشر والتوزيع
دار الضياء
للنشر والتوزيع


تحفة المحتاج
بشرح المنهاج
٨

الطَّبْعَةُ الأُولَى

١٤٤١هـ - ٢٠٢٠م

التنضيد الفني

[illegible]

بيروت - لبنان





www.daraldeyaa.net
info@daraldeyaa.net

Dar_aldheyaa2@yahoo.com
Abdou20201@hotmail.com

الموزعون المعتمدون

دولة الكويت:

دار الضياء للنشر والتوزيع - حولي — تليفاكس: ٢٢٦٥٨١٨٠ — نقال: ٥٠٤٠٩٩٢١

جمهورية مصر العربيّة:

دار الأصالة للنشر والتوزيع - المنصورة — محمول: ٠٠٢٠١٠٠٠٣٧٣٦٤٨ — محمول: ٠٠٢٠١٠٩٨٣٢٥٨٣٢

المملكة العربية السعودية:

مكتبة الرشد - الرياض — هاتف: ٤٣٢٩٣٣٢ - ٢٠٥١٥٠٠

دار التدمرية للنشر والتوزيع - الرياض — هاتف: ٤٩٢٥١٩٢ — فاكس: ٤٩٣٧١٣٠

دار المنهاج للنشر والتوزيع - جدة — هاتف: ٦٣١١٧١٠

مكتبة المتنبي - الدمام — هاتف: ٨٣٤٤٩٤٦ — فاكس: ٨٤٣٣٧٩٤

المملكة المغربية:

دار الرشاد الحديثة - الدار البيضاء — هاتف: ٠٠٢١٢٥٢٢٢٧٤٨١٧

الجمهورية التركية:

مكتبة الإرشاد - إسطنبول — هاتف: ٠٢١٢٦٣٨١٦٣٣/٣٤ — فاكس: ٠٢١٢٦٣٨١٧٠٠

جمهورية داغستان

مكتبة ضياء الإسلام — هاتف: ٠٠٧٩٨٨٣٠٣١١١١ - ٠٠٧٩٨٨٧٧٣٠٣٠٦

الجمهورية اللبنانيّة:

دار إحياء التراث العربي - بيروت — هاتف: ٥٤٠٠٠٠ — فاكس: ٨٥٠٧١٧

الجمهورية العربية السوريّة:

دار الفجر - دمشق - حلبوني — هاتف: ٢٢٢٨٣١٦ — فاكس: ٢٤٥٣١٩٢

الجمهورية السودانية:

مكتبة الروضة الندية-الخرطوم- شارع المطار — هاتف: ٠٠٢٤٩٩٩٠٠٤٣٥٧٩

المملكة الأردنية الهاشميّة:

دار الرازي - عمان - العبدلي — تلفاكس: ٤٦٤٦١١٦

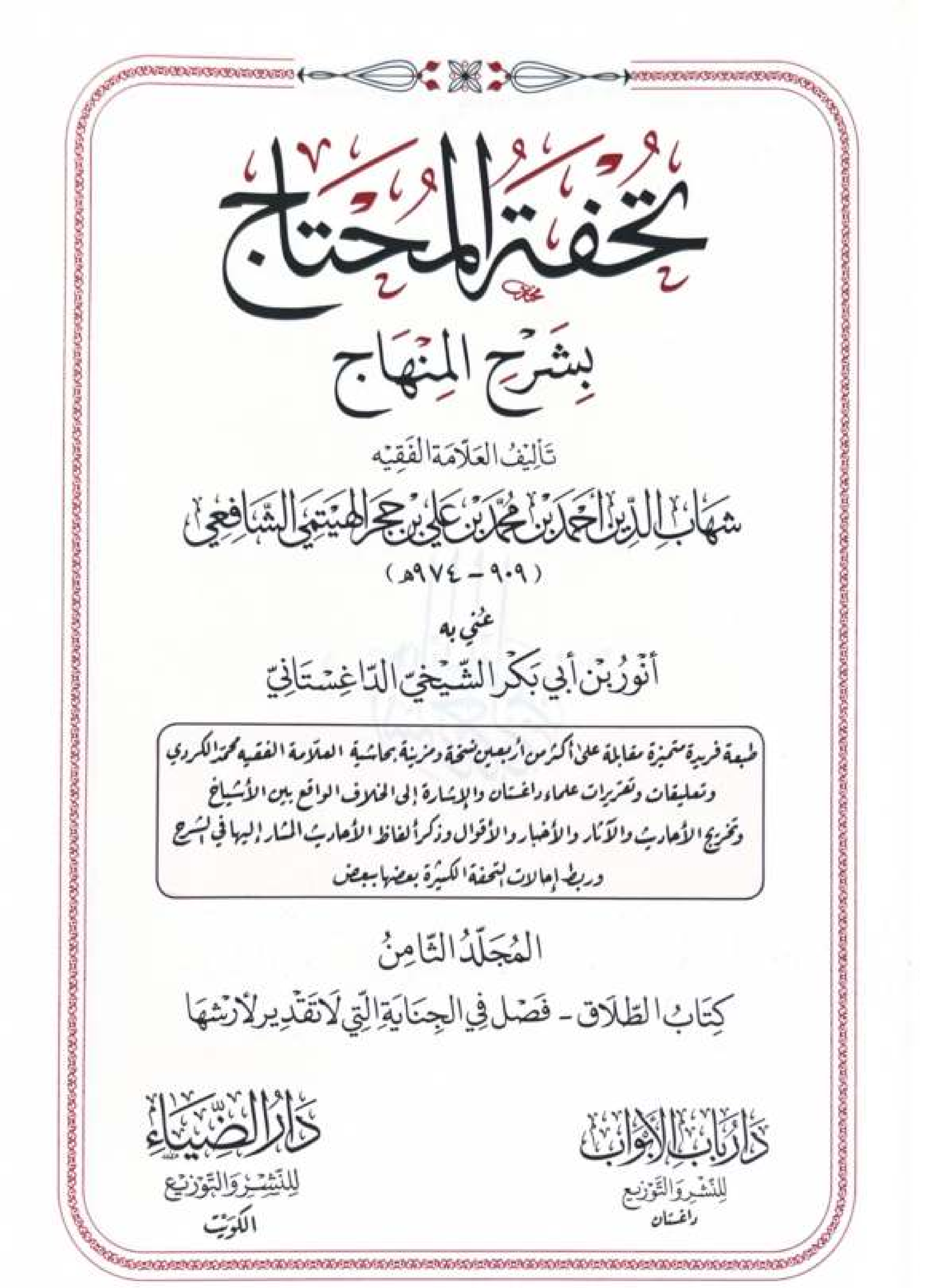
دار محمد دنديس للنشر والتوزيع - عمان — هاتف: ٦٤٦٥٣٣٩٠ — تلفاكس: ٦٤٦٥٣٣٨٠

الجمهورية اليمنيّة:

مكتبة تريم الحديثة - تريم — هاتف: ٤١٧١٣٠ — فاكس: ٤١٨١٣٠

دولة ليبيا:

مكتبة الوحدة - طرابلس
شارع عمرو ابن العاص — هاتف: ٠٩١٣٧٠٦٩٩٩ - ٠٢١٣٣٣٨٢٣٨



تحفة المحتاج

بشرح المنهاج

تأليف العلامة الفقيه

شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الشافعي

(٩٠٩ - ٩٧٤هـ)

عُني به

أنور بن أبي بكر الشيخي الداغستاني

طبعة فريدة متميزة مقابلة على أكثر من أربعين نسخة ومزينة بحاشية العلامة الفقيه محمد الكردي
وتعليقات وتحريرات علماء داغستان والإشارة إلى الخلاف الواقع بين الأشياخ
وتخريج الأحاديث والآثار والأخبار والأقوال وذكر ألفاظ الأحاديث المشار إليها في الشرح
وربط إحالات التحفة الكثيرة بعضها ببعض

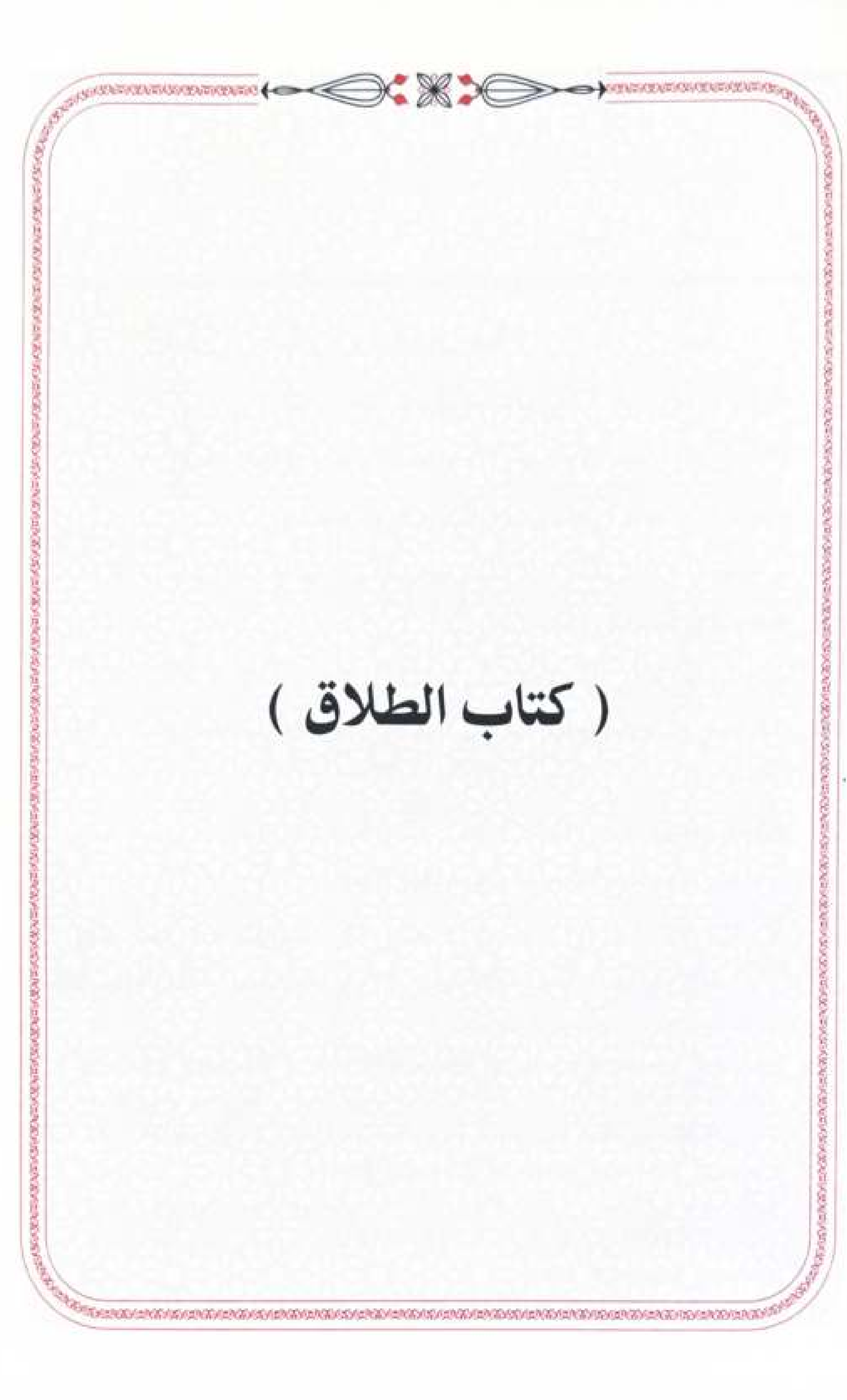
المجلد الثامن

كتاب الطلاق - فصل في الجناية التي لا تقدير لأرشها

دار الضياء
للنشر والتوزيع
الكويت

دار باب الأبواب
للنشر والتوزيع
داغستان





(كتاب الطلاق)



كِتَابُ الطَّلَاقِ

(كتاب الطلاق)

هو لغةً : حلُّ القيدِ . **وشرعاً** : حلُّ قيدِ النكاحِ باللفظِ الآتِي .

والأصلُ فيه : الكتابُ والسنةُ[١] ، وإجماعُ الأمّةِ ، بل سائرِ المللِ .

وهو : إمّا واجبٌ ؛ كطلاقِ مولٍ لم يُرِدِ الوطءَ وحكَمَيْنِ رَأَيَاه .

أو مندوبٌ ؛ كأن يَعجِزَ عن القيامِ بحقوقِها ولو لعدمِ الميلِ إليها ، أو تكونَ غيرَ عفيفةٍ ، ما لم يَخْشَ الفجورَ بها .

ومِن ثَمَّ أَمَرَ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ مَن قَالَ له : إنَّ زوجتِي لا تَرُدُّ يدَ لامسٍ - أي : لا تَمْنَعُ مَن يُرِيدُ الفجورَ بها على أحدِ أقوالٍ في معناه - بإمساكِها[٢] ؛ خشيةً مِن ذلك .

ويَلْحَقُ بخشيةِ الفجورِ بها : حصولُ مشقّةٍ له بفراقِها تُؤدِّي إلى مبيحِ تيمّمٍ ، وكونُ مقامِها عندَه أمنعُ لفجورِها ، **فيما يَظْهَرُ فيهما** .

أو سيّئةَ الخلقِ ؛ أي : بحيثُ لا يَصْبِرُ على عشرتِها عادةً **فيما يَظْهَرُ** ، وإلّا[٣] . . فمتى تُوجَدُ امرأةٌ غيرُ سيّئةِ الخلقِ ؟! وفي الحديثِ : « **الْمَرْأَةُ الصَّالِحَةُ**

---

(١) أما الكتاب . . فمنها : قوله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، وقوله : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] . وأما السنة . . فعن عمر رضي الله عنه أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ طَلَّقَ حَفْصَةَ ثُمَّ رَاجَعَهَا . أخرجه الحاكم (٢/ ١٩٧) ، وابن حبان (٤٢٧٥) ، وأبو داود (٢٢٨٣) ، والنسائي (٣٥٦٠) ، وابن ماجه (٢٠١٦) .

(٢) متعلق بقوله : (أمر . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢) . والحديث أخرجه أبو داود (٢٠٤٩) ، والنسائي (٣٤٦٥) والبيهقي في « الكبير » (١٣٩٨٥) عن ابن عباس رضي الله عنه ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٨٤) .

(٣) أي : وإن لم يقيد بالحيثية المذكورة . (ش : ٨/ ٣) .

. . . .

فِي النِّسَاءِ كَالْغُرَابِ الأَعْصَمِ »(١) . كنايةً عن ندرةِ وجودِها ؛ إذ الأعصمُ ، وهو أبيضُ الجناحينِ ، وقيلَ : الرجلينِ أو إحدَاهما . كذلك(٢) .

أو يَأْمُرَه به(٣) أحدُ والديهِ ؛ أي : مِن غيرِ نحوِ تعنّتٍ ؛ كما هو شأنُ الحَمْقَى مِنَ الآباءِ والأمّهاتِ ، ومع عدمِ خوفِ فتنةٍ أو مشقّةٍ بطلاقِها فيما يَظْهَرُ .

أو حرامٌ ؛ كالبدعيِّ .

أو مكروهٌ ؛ بأنْ سَلِمَ الحالُ عن ذلك كلِّه ؛ للخبرِ الصحيحِ : « لَيْسَ شَيْءٌ مِنَ الْحَلالِ أَبْغَضَ إِلَى اللهِ مِنَ الطَّلَاقِ »(٤) .

وفي روايةٍ صحيحةٍ : « أَبْغَضُ الْحَلالِ إِلَى اللهِ الطَّلَاقُ » .

وإثْبَاتُ بغضِه تَعَالَى له المقصودُ منه(٥) : زيادةُ التنفيرِ عنه لا حقيقتُه ؛ لمنافاتِها لحلِّه .

ومِن ثَمَّ قَالُوا : لَيْسَ فيه مباحٌ ، لكن صَوَّرَه الإمامُ(٦) بما إذا لم يَشْتَهِها(٧) ؛ أي : شهوةً كاملةً ؛ لئلاّ يُنَافِيَ ما مَرَّ في عدمِ الميلِ إليها(٨) ولا تَسْمَحُ

---

(١) أخرجه الطبراني في « المعجم الكبير » (٤/ ١٦٧) ، (٧٨١٧) عن أبي أمامة رضي الله عنه .

(٢) أي : نادر الوجود ، خبر (إذ الأعصم) . (ش : ٨/ ٣) .

(٣) عطف على قوله : (يعجز . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣) .

(٤) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٠٠٦) عن محارب بن دثار مرسلاً ، وفيه قصة . والرواية الثانية أخرجها أيضاً في « الكبير » (١٥٠٠٤) مختصراً ، وكذا الحاكم (٢/ ١٩٦) ، وأبو داود (٢١٧٨) ، وابن ماجه (٢٠١٨) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، وراجع « البدر المنير » (٦/ ١٩٢) .

(٥) كتاب الطلاق : قوله : (وإثبات بغضه) مبتدأ ، خبره (المقصود منه . . .) إلخ . كردي .

(٦) قوله : (صورة الإمام) أي : صور الإمام وجود المباح بما . . . إلخ ؛ يعني : في هذه الصورة لا يكره طلاقها . كردي .

(٧) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ١١ـ ١٢) .

(٨) قوله : (ما مر في عدم الميل إليها) أي : ما مر في عدم الميل بالكلية ، وما هنا في عدم كمال الشهوة ، بل يبقى الميل في الجملة . كردي .

يُشْتَرَطُ لِنُفُوذِهِ التَّكْلِيفُ إِلاَّ السَّكْرَانَ .

نفسُه[١] بمؤنتِها مِن غير تمتّعٍ بها .

وأركانُه : زوجٌ ، وصيغةٌ ، وقصدٌ على ما يَأْتِي فيه ، ومحلٌّ[٢] ، وولايةٌ عليه[٣] .

(**يشترط لنفوذه**) أي : لصحّةِ تنجيزِه أو تعليقِه . . كونُه مِن زوجٍ ، أمّا وكيلُه أو الحاكمُ في المُوْلِيِّ . . فلا يَصِحُّ منهما تعليقُه .

ويُعْلَمُ هذا[٤] : ممّا قَدَّمَه أوّلَ (الخلعِ)[٥] ، وممّا سيَذْكُرُه أنَّه لا يَصِحُّ تعليقُه قبلَ النكاحِ[٦] .

و(**التكليف**) فلا يَصِحُّ تعليقٌ ولا تنجيزٌ مِن نحوِ صبيٍّ ومجنونٍ ، ومغمىً عليه ، ونائمٍ ؛ لرفعِ القلمِ عنهم ، لكنْ لو عَلَّقَه بصفةٍ فوُجِدَتْ وبه نحوُ جنونٍ . . وَقَعَ .

والاختيارُ[٧] فلا يَقَعُ مَن مكرَهٍ ؛ كما سَيَذْكُرُه[٨] (**إلا السكران**) وهو : من زَالَ عقلُه بمسكرٍ تعدِّياً ، وهو : المرادُ به حيثُ أُطْلِقَ .

وسيَذْكُرُ أنَّ مثلَه كلُّ مَنْ زَالَ عقلُه بما أَثِمَ به مِن نحوِ شرابٍ أو دواءٍ ، فإنّه[٩] يَقَعُ طلاقُه مع عدمِ تكليفِه على الأصحِّ ؛ أي : مخاطبتِه حالَ السكرِ[١٠] ؛ لعدمِ

---

(١) **قوله** : (ولا تسمح نفسه) أي : ثقلت على نفسه مؤنها مع عدم استمتاعه بها . **كردي** .

(٢) أي : زوجة . (ع ش : ٦/ ٤٢٣) .

(٣) أي : المحل . (ع ش : ٦/ ٤٢٣) .

(٤) أي : كون الطلاق من زوج . انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٣) .

(٥) وهو قوله : (شرطه : زوج) . (ش : ٨/ ٣) .

(٦) في (٧/ ٩٤٠) .

(٧) **قوله** : (والاختيار) عطف على قول المتن (التكليف) .

(٨) في (ص: ٦٤) .

(٩) أي : السكران . (ش : ٨/ ٣) .

(١٠) **قوله** : (أي : مخاطبته حال السكر) يعني : في ذلك الحال غير مخاطب بالفروع ، فلا يصح =

. . . .

فهمِه الذي هو شرطُ التكليفِ .

ونفوذُ تصرّفاتِه[١] له وعليه الدالُّ[٢] عليه إجماعُ الصحابةِ[٣] رَضِيَ اللهُ عنهم على مؤاخذتِه[٤] بالقذفِ.. من بابِ[٥] خطابِ الوضعِ ، وهو[٦] : ربط الأحكامِ[٧] بالأسبابِ[٨] ؛ تغليظاً[٩] عليه ؛ لتعدِّيه .

وأُلْحِقَ[١٠] ما لَه بما عليه طرداً للبابِ .

وبه[١١] يَنْدَفِعُ : ما لبعضِهم هنا مِن إيرادِ النائمِ[١٢] والمجنونِ على أنَّ خطابَ الوضعِ قد لا يَعُمُّهما ؛ ككونِ القتلِ سبباً للقصاصِ .

والنهيُ[١٣] في ﴿ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ ﴾ [النساء : ٤٣] .. لمَن في أوائلِ النشأةِ[١٤] ؛ لبقاءِ عقلِه ، فليسَ مِن محلِّ الخلافِ ، بخلافِ مَن زالَ

= منه نحو الصلاة حينئذ ، وأما وجوب قضاء العبادات .. فبأمر جديد . **كردي** .

(١) **قوله** : (ونفوذ تصرفاته) مبتدأ . **كردي** .

(٢) **وقوله** : (الدال) مرفوع بأنه صفته . **كردي** .

(٣) **وقوله** : (إجماع الصحابة) فاعل (الدال) . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (على مؤاخذته) متعلق بـ(إجماع) . **كردي** .

(٥) **وقوله** : (من باب) خبر المبتدأ . **كردي** .

(٦) **قوله** : (وهو) أي : خطاب الوضع .

(٧) أي : كوقوع الطلاق . (ع ش : ٦/ ٤٢٤) .

(٨) أي : التلفظ بالطلاق . (ع ش : ٦/ ٤٢٤) .

(٩) **وقوله** : (تغليظا) مفعول له لـ(نفوذ) . **كردي** . وعبارة الشرواني (٨/ ٤) : (مفعول له لقوله : « يقع طلاقه ... » إلخ) .

(١٠) جواب سؤال غني عن البيان . (ش : ٨/ ٤) .

(١١) **وقوله** : (وبه) ضميره يرجع إلى التغليظ . **كردي** .

(١٢) **قوله** : (من إيراد النائم) **صورة الإيراد** : أن يقال : لما كان وقوع طلاق السكران من باب خطاب الوضع .. فلم لم يقع طلاق النائم والمجنون مع أن خطاب الوضع يتناولهما ؟ **كردي** .

(١٣) **قوله** : (والنهي ...) إلخ جواب عما يقال : إن السكران مكلف استدلالاً بقوله تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ ﴾ [النساء : ٤٣] . **كردي** .

(١٤) كذا في النسخ التي عندنا . **قوله** : (النشوة) : هو بتثليث النون وبالواو ، بخلاف (النشأة)=

وَيَقَعُ بِصَرِيحِهِ ....

عقلُه[1] سواءٌ أصَارَ زِقّاً مطروحاً أم لا .

ومن أَطْلَقَ عليه التكليفَ أَرَادَ أنَّه بعدَ صحوِه مكلَّفٌ بقضاءِ ما فَاتَه ، أو أنَّه يَجْرِي عليه أحكامُ المكلَّفينَ ، وإلاَّ[2] . . لَزِمَ صحَّةُ نحوِ صلاتِه وصومِه[3] .

ويُعْلَمُ مما مَرَّ أوائلَ الصلاةِ : أنَّه لو اتَّصَلَ جنونٌ لم يَتَوَلَّدْ عن السكرِ به[4] . . وَقَعَ عليه المدَّةَ التي يَنْتَهِي إليها السكرُ غالباً .

(**ويقع**) الطلاقُ (**بصريحه**) وهو : ما لا يَحْتَمِلُ ظاهرُه غيرَ الطلاقِ ؛ ومِن ثَم وَقَعَ إجماعاً .

واخْتَلَفَ المتأخِّرونَ في : تالقٍ بالتاءِ بمعنى : طالقٍ ، **والأوجهُ** : أنَّه إنْ كَانَ مِن قوم يُبَدِّلُونَ الطاءَ تاءً واطَّرَدَتْ لغتُهم بذلك . . كَانَ على صراحتِه ، وإلاَّ . . فهو كنايةٌ[5] ؛ لأنَّ ذلك الإبدالَ له أصلٌ في اللغةِ .

ويُؤَيِّدُه إفتاءُ بعضِهم فيمَن حَلَفَ لا يَأْكُلُ البيظَ بالظاءِ المشالةِ[6] بأنَّه يَحْنَثُ بنحوِ بيضِ الدجاجِ إنْ كَانَ مِن قومٍ يَنْطِقُونَ بالمشالةِ في هذا أو[7] نحوِه .

= بالهمزة ، فإنه يقال : نشأ نشأةً إذا حيي وربا وشب . كذا في « القاموس » انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٤) .

(١) **قوله** : (بخلاف من زال عقله) يعني : أن الخلاف فيه ، قال بعضهم : أنه مكلف ، وبعضهم : أنه غير مكلف ، لكن قوله : (ومن أطلق . . .) إلى آخره إشارة إلى أن الخلاف لفظي . كردي .

(٢) أي : وإن أراد حقيقة التكليف . . فلا يصح ؛ لأنه لزم . . . إلخ . (ش : ٨/ ٤) .

(٣) **قوله** : (وإلا . . لزم صحة نحو صلاته) مع أنه لا يصح منه بالاتفاق . **كردي** .

(٤) أي : بالسكر متعلق بـ (اتصل) . (ش : ٨/ ٤) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٤) .

(٦) **قوله** : (بالظاء المشالة) يقصد بـ : (المشالة) التي فوقها ألف ، وهي الظاء المعروفة ، وبغير المشالة : الخالية من هذه الألف في الخط ، وهي الضاد المعروفة . راجع « المدخل إلى علم اللغة ومناهج البحث » لرمضان عبد التواب (١/ ٧٤) .

(٧) وفي (خ) و(ب) و(ت) والمطبوعة الوهبية : (و) .

بِلاَ نِيَّةٍ ، وَبِكِنَايَةٍ مَعَ النِّيَّةِ .

ولَيْسَ مِن هذا[١] قولُ قوم : طلَقة بفتحِ اللامِ لا أَفْعَلُ كذا ، **بل هو لغوٌ ؛ كما هو ظاهرٌ** ؛ كـ : طالقٍ لا أَفْعَلُ كذا ، بل أولَى ، **بخلافِ عليَّ طلقةٌ** لا أَفْعَلُ كذا ؛ **فإنَّ الظاهرَ** : أنَّه كنايةٌ .

(**بلا نية**) لإيقاعِ الطلاقِ مِن العارفِ[٢] بمدلولِ لفظِه ، **فلا يُنَافِيه ما يَأْتِي** : أنَّه يُشْتَرَطُ : قصدُ لفظِ الطلاقِ لمعنَاه ، **فلا يَكْفِي قصدُ حروفِه فقطْ** ؛ كأن لُقِّنَه[٣] أعجميٌّ لا يَعْرِفُ مدلولَه فقَصَدَ لفظَه فقطْ ، أو معَ مدلولِه[٤] عندَ أهلِه .

وسيُعْلَمُ مِن كلامِه : أنَّ الإكراهَ يَجعَلُ الصريحَ كنايةً .

(**وبكناية**) وهي : ما يَحْتَمِلُ الطلاقَ وغيرَه وإنْ كَانَ في بعضِها أظهرَ ؛ كما قَالَه الرافعيُّ[٥] (**مع النية**)[٦] لإيقاعِه ومع قصدِ[٧] حروفِه أيضاً ، فإن لم يَنْوِ .. لم يَقَعْ إجماعاً ، سواءٌ الظاهرةُ المقترنُ بها قرينةٌ ؛ كـ : أنتِ بائنٌ بينونةً محرَّمةً لا تحلِّينَ لي أبداً ، وغيرُها ؛ كـ : لستِ بزوجتِي ، إلاَّ إن وَقَعَ في جوابِ

---

(١) أي : مما يفيد الطلاق . (ش : ٨/٥) .

(٢) **قوله** : (من العارف) متعلق بقول المتن : ويقع بصريحه من العارف بمدلوله ، فإن قال : أنت طالق .. ففيه ثلاثة أشياء : النطق بالحروف ، وكونها مستعملةً في معناها ، وقصد إيقاع الطلاق ، فقصد إيقاعه لا يشترط وهو الذي يحتاج إليه في الكناية ، وقصد اللفظ لا بد منه ، واستحضار معناه شرط أيضاً ؛ أي : الشرط قصده أن ينطق باللفظ مستعملاً له في معناه . **كردي** .

(٣) **قوله** : (لُقِّنَه) ضبطه بالبناء للمفعول في (خ) . ووافقه الكبكي (٨/٥) .

(٤) **قوله** : (أو مع مدلوله) عطف على قوله : (لفظه فقط) .

(٥) الشرح الكبير (٨/٥٧٣) .

(٦) **قوله** : (وبكناية مع النية) قال في « شرح الروض » : لا يُلحِقُ الكناية بالصريح سؤالُ المرأةِ الطَّلاقَ ، ولا قرينةٌ من غضب ونحوه ؛ لأنه قد يقصد خلاف ما تشعر به القرينة ، واللفظ في نفسه محتمل ولا يلحقها به مواطأةٌ ؛ كالتواطؤ على جعل قوله : (أنت علي حرام) (كطلقتك) كأن قال : متى قلتُ لامرأتي : (أنتِ عليَّ حرام) فإني أريد به الطلاق ثم قال : (أنت عليَّ حرام) فلا يكون صريحاً ، بل يكون ابتداءً كما ابتدأ لاحتمال تغيير نيته . **كردي** .

(٧) **قوله** : (ومع قصد حروفه) عطف على قول المتن (مع النية) .

....

دعوىً . . فإقرارٌ به .

وإنَّما أَفَادَ[١] ضمُّ (صدقةٌ لاتُبَاعُ) لِـ(تَصَدَّقْتُ) صراحتَه في الوقفِ ؛ لأنَّ صرائحَه لا تَنْحَصِرُ ، بخلافِ الطلاقِ[٢] .

وأيضاً (فبينونةٌ . . .) إلى آخرِه يَأْتِي في غيرِ الطلاقِ كالفسخِ ، بخلافِ (لا تُبَاعُ)[٣] لا يَأْتِي في غيرِ الوقفِ .

وقد يُؤْخَذُ مِن ذلك[٤] : ما بَحَثَه[٥] ابنُ الرفعةِ : أنَّ السكرانَ لا يَنْفُذُ طلاقُه بها[٦] ؛ لتوقُّفِه[٧] على النيّةِ وهي مستحيلةٌ منه ، **فمحلُّ نفوذِ تصرّفِه السابقِ**[٨] : إنّما هو بالصرائحِ فقطْ .

ولك أنْ تَقُولَ : **شرطُ الصريحِ أيضاً** :

قصدُ لفظِه مطلقاً أو لمعنَاه ؛ كما تَقَرَّرَ ، والسكرانُ يَسْتَحِيلُ عليه قصدُ ذلك أيضاً ، فكما أَوْقَعُوه به ولم يَنْظُرُوا لذلك[٩] . . فكذا هي ، وكونُها يُشْتَرَطُ فيها قصدانِ وفيه[١٠] قصدٌ واحدٌ . . لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ الملحظَ أنّ التغليظَ عليه اقْتَضى

---

(١) جواب سؤال ظاهر البيان . (ش : ٨/ ٥) .

(٢) أي : إن أفاد ضم القرينة إلى الكنايات صراحتها . . لزم عدم انحصار صراح الطلاق ؛ لأن كناياته لا تنحصر ؛ كما سيأتي من الشارح في شرح : (وكنايته) بقوله : (بل لا تنحصر) . **أمير علي . هامش (ش)** .

(٣) **الأولى** : صدقةٌ لاتباع . (ش : ٨/ ٥) .

(٤) أي : قول المتن : (مع النية) . (ش : ٨/ ٥) .

(٥) **قوله** : (بحّثه) ضبط بتشديد الحاء في النسخة (خ) .

(٦) عزاه إلى ابن الرفعة في « المطلب » الدميري في « النجم الوهاج » (٧/ ٤٨٣) وأبو زرعة العراقي في « تحرير الفتاوي » (٢/ ٧٠٨) .

(٧) أي : الطلاق بالكناية . (ش : ٨/ ٥) .

(٨) أي : في شرح : (إلا السكران) . (ش : ٨/ ٥) .

(٩) أي : للاستحالة . (ش : ٨/ ٦) .

(١٠) أي : الصريح . (ش : ٨/ ٦) .

. . . .

الوقوعَ عليه بالصريحِ مِن غيرِ قصدٍ ، وهذا بعينِه موجودٌ فيها فاتَّجَهَ إطلاقُهم لا ما بَحَثَه وإنْ أَقَرُّوه ، إلاَّ أنْ يُجَابَ بأنّ الصريحَ موقعٌ ظاهراً بمجرّدِ لفظِه من غيرِ استفصالٍ ولا تحقّقِ قصدٍ ، بخلافِ الكنايةِ لا بدّ فيها مِن تحقّقِ القصدِ فافْتَرَقَا .

وشرطُ وقوعِه بصريحٍ أو كنايةٍ : رفعُ صوتِه بحيثُ يُسْمِعُ نفسَه لو كَانَ صحيحَ السمعِ ولا عارضَ ، ولا يَقَعُ بغيرِ لفظٍ عندَ أكثرِ العلماءِ ، ورَأَى مالكٌ رَضِيَ اللهُ عنه : وقوعَ النفسانيِّ[1] .

تنبيه : أَطْلَقُوا في : (لَسْتِ بزوجتِي) الذي لَيْسَ في جوابِ دعوَى أنّه كنايةٌ فشَمِلَ : إن فَعَلْتِ كذا . . فلستِ بزوجتِي ، وعليه[2] : فإنْ نَوَى معنَى (فأنتِ طالقٌ) الذي هو : إنشاءُ الطلاقِ عندَ وجودِ المعلَّقِ عليه . . وَقَعَ ، وإلاَّ . . فلا .

ويُوَجَّهُ[3] : بأنَّ نفيَ الزوجيّةِ في هذا التركيبِ[4] **قد يُرَادُ به النفيُ**[5] المترتِّبُ على الإنشاءِ الذي نَوَاه ، **وقد يُرَادُ به نفيُ بعضِ آثارِ الزوجيّةِ ؛** كتركِ إنفاقِها أو وطئِها فاحْتَاجَ لنيّةِ الإيقاعِ .

ومثلُه[6] : إنْ فَعَلْتِ كذا . . ما أَنْتِ لي بزوجةٍ ، أو ما تكونينَ لي زوجةً ؛ لاحتمالِه لذينكَ[7] .

---

(١) أي : الوقوع بنيته ؛ بأن يضمر في نفسه معنى : أنت طالق ، أو طلقتك . . . إلخ . اهـ . ع ش . (ش : ٨/٦) .

(٢) أي : الشمول . (ش : ٨/٦) .

(٣) أي : الشمول . (ش : ٨/٦) .

(٤) وهو : إن فعلت كذا . . فلست بزوجتي . (ش : ٨/٦) .

(٥) أي : نفي الزوجية . (ش : ٨/٦) .

(٦) أي : هذا التركيب . (ش : ٨/٦) .

(٧) **قوله :** (لاحتماله لذينك) أي : نفي الزوجية أو نفي بعض آثارها . **كردي** .

. . . .

والفرقُ : أنّ هذا[١] اشتَهَرَ في إرادةِ الطلاقِ بحيثُ لا تَفْهَمُ العامَّةُ منه إلاّ ذلك[٢] ، بخلافِ الأوّلِ[٣] . . مجرّدُ دعوىً[٤] على أنّ قائلَه[٥] غَفَلَ عمَّا يأتي[٦] : أنَّ الاشتهارَ لَيْسَ له دخلٌ إلاَّ على الضعيفِ الآتي[٧] .

ثم رَأَيْتُ البُلْقينيَّ أفتَى في : إنْ شَكَانِي أخوكِ . . لستِ لي بزوجةٍ ؛ بأنه إن قَصَدَ أنّها طالقٌ عندَ حصولِ الشكوَى . . طَلُقَتْ ، أو أنّه يُطلِّقُها[٨] ، فإنْ نَوَى الفوريّةَ ففَاتَتْ . . طَلُقَتْ ، وإلاَّ . . لم تَطْلُقْ إلاّ باليأسِ[٩] . انتَهَى ملخصاً ، وهو : صريحٌ فيما ذَكَرْتُه أنّه كنايةٌ .

وبه[١٠] كالذي قبلَه[١١] تَبَيَّنَ وَهْمُ إفتاءِ بعضِهم في : (فما تَصْلُحِينَ لي زوجةً)[١٢] بإطلاقِ الحنثِ .

والصوابُ : قولُ شيخِه الفتَى : إنْ نَوَى الطلاقَ . . طَلُقَتْ ، وإلاَّ . . فلا : كلستِ بزوجتِي .

---

(١) **قوله** : (والفرق أن هذا) أي : قوله : إن فعلت كذا . . فلست بزوجتي . **كردي** .

(٢) **وقوله** : (إلا ذلك) أي : إلا الطلاق ؛ يعني : فيصير صريحاً . **كردي** .

(٣) (بخلاف الأول) أي : قوله : لست بزوجتي الذي في جواب دعوى ، **حاصله** : أن الفرق بين القولين : بأن الأول بسبب الاشتهار يصير صريحاً ، بخلاف الثاني مجرد دعوى . **كردي** .

(٤) خبر قوله (والفرق) . (ش : ٨/٦) .

(٥) أي : الفرق المذكور . (ش : ٨/٦) .

(٦) أي : في قول المصنف : (قلت : الأصح : أنه كناية) . (ش : ٨/٦) .

(٧) أي : قبيل ذلك . (ش : ٨/٦) .

(٨) **قوله** : (أو أنه يطلقها) عطف على قوله : طالق عند حصول الشكوى ؛ أي : أو أن الزوج يطلقها عند حصول الشكوى . كردي .

(٩) **وقوله** : (إلا باليأس) أي : بموت أحدهما . كردي . وراجع « فتاوى البلقيني » (ص : ٧٣٧) .

(١٠) أي : إفتاء البلقيني . (ش : ٨/٦) .

(١١) أي : ما مر أول التنبيه . (ش : ٨/٦) .

(١٢) أي : في : (إن فعلت كذا . . فما . . .) إلخ . (ش : ٨/٦) .

وَصَرِيحُهُ : الطَّلَاقُ ، وَكَذَا ....

نعم ؛ نُقِلَ عنهما[١] في : ما عَادَ[٢] زوجُ بنتِي يَكُونُ زوجاً لها . . أنهما أَطْلَقَا[٣] الحنثَ كما أَطْلَقَه[٤] الثاني[٥] في : ما عَادَ تَكُونِينَ لي بزوجةٍ .

والذِي يَتَّجِهُ : أنه[٦] كنايةٌ ؛ لأنَّ لفظَ (عَادَ) وَقَعَتْ زائدةً[٧] . ومَرَّ[٨] في هذِهِ[٩] بدونِها[١٠] أنها كنايةٌ .

وأمَّا زعمُ أنَّ زيادةَ : (عَادَ) تُوجِبُ الصراحةَ . . فلا يَخْفَى بعدُه ، بل شذوذُه .

وعجيبٌ قولُ الفتَى : ما عَادَ يَكُونُ زوجاً لها ، معنَاه : إنْ بَقِيَ لها زوجاً[١١] . انتَهَى[١٢] ، فتَأَمَّلْه .

(وصريحه : الطلاق) أي : ما اشْتُقَّ[١٣] منه إجماعاً (وكذا) الخلعُ

---

(١) قوله : (نعم ؛ نقل عنهما) أي : عن البلقيني وشيخه . كردي .

(٢) (في : ما عاد) أي : حلف بالثلاث ما عاد . . . إلى آخره ؛ كما يأتي في أدوات التعليق ما يصرح به . كردي .

(٣) قوله : (أنهما أطلقا) أي : البلقيني وشيخه . هامش (ك) .

(٤) أي : الحنث . (ش : ٨/ ٧) .

(٥) وقوله : (كما أطلقه الثاني) أي : أطلق الحنث الشيخ في ما عاد . . . إلى آخره . كردي .

(٦) وقوله : (أنه كناية) أي : ما عاد تكونين لي بزوجة (كناية) ولم يتعرض للتي قبلها ؛ لأنه سيصرح في الأدوات بأنها كناية أيضاً . كردي .

(٧) الأولى : التذكير . (ش : ٨/ ٧) .

(٨) وقوله : (ومر) أي : مر بأسطر من قوله : (أو ما تكونين لي بزوجة) . كردي .

(٩) أي : ما عاد تكونين لي بزوجة ، ولم يتعرض للتي قبلها ؛ لأنه سيصرح في الأدوات بأنها كناية أيضاً . (ش : ٨/ ٧) .

(١٠) أي : لفظة (عاد) . (ش : ٨/ ٧) .

(١١) وقوله : (معناه : إن بقي لها زوجاً) : فعلى هذا المعنى يقع مطلقاً ؛ كما يأتي في بحث الأدوات . كردي .

(١٢) أي : قول الفتى . (ش : ٨/ ٧) .

(١٣) في (د) و(ت) : (وما اشتق) . وفي (خ) : (أو ما اشتق منه) بدون (أي) .

. . . .

والمفاداةُ وما اشْتُقَّ منهما على ما مَرَّ فيهما[١] .

ولو قال : خَالَعْتُكِ على مذهبِ أحمدَ[٢] ، ووُجِدَتْ شروطُ الخلعِ الذي يَكُونُ فسخاً بها عندَه . . لم يَكُنْ ذلك قرينةً صارفةً[٣] ؛ لصراحةِ الخلعِ في الطلاقِ عندَنا ؛ خلافاً لِمَنْ وَهِمَ فيه .

وفَارَقَ ما يَأْتِي[٤] في : أنتِ طالقٌ وهو يَحُلُّها مِن وثاقٍ ؛ بانَّه[٥] اسْتَعْمَلَ اللفظَ[٦] حينئذٍ[٧] في معناه اللغويِّ[٨] فلم يَصْرِفْه عن مدلولِه بالكليَّةِ ، بخلافِه هنا ، فهو[٩] كأنتِ طالقٌ طلاقاً لا يَقَعُ .

فعُلِمَ : أنَّ القرينةَ المخالفَةَ لوضعِ اللفظِ لغوٌ ؛ كقولِه لموطوئةٍ : أنتِ طالقٌ طلاقاً بائناً تَمْلِكِينَ به نفسَكِ ، فإنَّه مع ذلك يَقَعُ رجعيّاً ولا نَظَرَ لقولِه : (بائناً . . .) إلى آخرِه ؛ لمخالفتِه لموضوعِ الصيغةِ مِن كلِّ وجهٍ .

على أنَّ قولَه : (على مذهبِ أحمدَ) غيرُ قرينةٍ ؛ إذ الفسخُ والطلاقُ متّحدانِ في أنَّ كلاً فيه حلُّ قيدِ العصمةِ .

وترتُّبُ[١٠] عدمِ نحوِ نقصِ العددِ ، وسقوطُ المهرِ قبلَ الوطءِ على الفسخِ فقطْ . . لا يُنَافِي ذلك ؛ لأنَّه أمرٌ خارجٌ عن المدلولِ .

---

(١) أي : في باب الخلع . (ش : ٨/٧) .

(٢) أي : من غير تقليد صحيح لأحمد . (سم : ٨/٧) .

(٣) أي : إلى الكناية . (ش : ٨/٧) .

(٤) أي : في شرح : وترجمة الطلاق . . . إلخ ؛ من أنه يخرج عن الصريح إلى الكناية . (ش : ٨/٧) .

(٥) أي : الزوج . (ش : ٨/٧) .

(٦) وهو : أنت طالق . (ش : ٨/٧) .

(٧) أي : وقت حلها من الوثاق . (ش : ٨/٧) .

(٨) وهو إطلاقها من الوثاق . (ش : ٨/٧) .

(٩) أي : خالعتك على مذهب أحمد . (ش : ٨/٧) .

(١٠) جواب سؤال ظاهر البيان . (ش : ٨/٧) .

الْفِرَاقُ وَالسَّرَاحُ عَلَى الْمَشْهُورِ ؛ ....

وكذا (الفراق والسراح) بفتحِ السينِ ؛ أي : ما اشْتُقَّ منهما (على المشهور) لاشتهارِهما في معنَى الطلاقِ ووُرودِهما في القرآنِ مع تكرُّرِ الفراقِ فيه[١] ، وإلحاقُ ما لم يَتكرَّرْ بما تكَرَّرَ ، وما لم يَرِدْ[٢] من المشتقَّاتِ بما وَرَدَ ؛ لأنَّه بمعنَاه .

قَالَ في « الاستذكارِ » عن ابنِ خيرانَ : ومحلُّ هذينِ[٣] فيمَنْ عَرَفَ صراحتَهما ، أمّا مَن لم يَعْرِفْ إلاّ الطلاقَ .. فهو الصريحُ في حقِّه فقطْ .

قَالَ الأذرعيُّ : وهو ظاهرٌ لا يَتَّجِهُ غيرُه إذا عُلِمَ أنّ ذلك ممّا يَخْفَى عليه . انتَهى

وهو متّجهٌ[٤] في نحوِ أعجميٍّ لا يَدْرِي مدلولَ ذلك[٥] ولم يُخَالِطْ أهلَه[٦] مدّةً يُظَنُّ بها كذبُه ، وإلاَّ .. فجهلُه بالصراحةِ لا يُؤثِّرُ فيها ؛ لِمَا يأتِي : أنَّ الجهلَ بالحكمِ لا يُؤثِّرُ وإنْ عُذِرَ به .

وذَكَرَ الماورديُّ : أنَّ العبرةَ في الكفَّارِ بالصريحِ والكنايةِ عندَهم لا عندَنا ؛ لأنّا نَعْتَبِرُ اعتقادَهم في عقودِهم فكذا في طلاقِهم[٧] .

ومحلُّه : إنْ لم يَتَرَافَعُوا إلينا ؛ كما مَرَّ بما فيه قبيلَ : (فصل أسلم

---

(١) مما ورد في السراح : قوله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، وقوله تعالى : ﴿ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ، ومما ورد في الفراق : قوله تعالى : ﴿ فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ فَارِقُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖ ﴾ [الطلاق : ٢] . وراجع « الأم » (٦/ ٣٠٣ـ٣١١) .

(٢) أي : وإلحاق ما لم يرد ... إلخ . (ش : ٨/ ٧) .

(٣) أي : الفراق والسراح ؛ أي : صراحتهما . (ش : ٨/ ٧٧) .

(٤) أي : كل من قول « الاستذكار » وقول الأذرعي . اهـ . ع ش . (ش : ٨/ ٨) .

(٥) أي : ما ذكر ؛ من الفراق والسراح . (ش : ٨/ ٨) .

(٦) أي : من يستعمل الفراق والسراح كالطلاق . (ش : ٨/ ٨) .

(٧) الحاوي الكبير (١١/ ٢٩٨) .

كـ : طَلَّقْتُكِ ، وَأَنْتِ طَالِقٌ ، ....

وتحته أكثر من أربع)[١] .

ولِلَفْظِ الطلاقِ وما اشْتُقَّ منه أمثلةٌ تأتِي نظائرُها في البقيةِ[٢] (كطلقتك) وطَلَّقْتُ منه[٣] بعدَ أنْ قِيلَ له[٤] : طَلِّقْها ، ومنها[٥] بعدَ : طَلِّقِي نفسَكِ ، وكطَلَّقْتُ هنا الطلاقُ لازمٌ لي ، وطالقٌ[٦] بعدَ : (إن فَعَلْتَ كذا . . فزوجتُك طالقٌ ؟) .

ويأْتِي قريباً[٧] ما يُعْلَمُ منه : الفرقُ بينَ هذا[٨] ، وأنت واحدةٌ .

بخلافِ : طالقٌ فقطْ ، أو : طَلَّقْتُ فقط ابتداءً ، فإنَّه لا يَقَعُ به شيءٌ وإنْ نَوَاها ؛ كما نَقَلاه عن قطعِ القفَّالِ ، وأَقَرَّاه[٩] ؛ أي : لأنَّه لم تَسْبِقْ قرينةٌ لفظيَّةٌ تَرْبِطُ الطلاقَ بها .

(وأنت) طوالقُ ، لكنَّه صريحٌ في طلقةٍ واحدةٍ فقط ؛ كأنتِ كلُّ طالقٍ ، أو : نصفُ طالقٍ ، وأنتِ (طالق) وإنْ قالَ : ثلاثاً على سائرِ المذاهبِ . . فيَقَعْنَ وفاقاً لابنِ الصباغِ وغيرِه ، وخلافاً للقاضِي أبي الطيِّبِ .

ولا نَظَرَ لكونِه لا يَقَعُ على سائرِ المذاهبِ ؛ لأنَّ منها مَن يَمْنَعُ وقوعَ الثلاثِ

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٥) .

(٢) **قوله** : (تأتي نظائرها في البقية) أي : في الفراق والسراح وغيرهما . **كردي** . وعبارة « الشرواني » (٨/٨) : (قوله : « في البقية » أي : في الفراق والسراح والخلع والمفاداة) .

(٣) **قوله** : (وطلقت منه) أي : لفظ : (طلقت) من الزوج في جواب : طلّقها . . صريح ، وكذا من الزوجة في جواب قول الزوج : طلقي نفسك . **كردي** .

(٤) الضميران للزوج بقرينة ما بعده . (رشيدي : ٤٢٦/٦) .

(٥) **قوله** : (ومنها) عطف على (منه) (ش : ٨/٨) .

(٦) عطف على قوله (وطلقت . . .) إلخ ، ويحتمل على قوله : (الطلاق . . .) إلخ . (ش : ٨/٨) .

(٧) أي : في شرح : ودعني . (ش : ٨/٨) .

(٨) أي : قوله : (طالق) بعد : (إن فعلت . . .) إلخ . (ش : ٨/٨) .

(٩) الشرح الكبير (٥٦/٩) ، روضة الطالبين (٣٥/٦-٣٦) .

وَمُطَلَّقَةٌ ، وَيَا طَالِقُ ، ....

جملةً ؛ لأنَّ قَائِلِيهِ[(١)] لا يُرِيدُونَ به إلاَّ المبالغةَ في الإيقاعِ .

ومن ثَمَّ لو قَصَدَ أحدٌ التعليقَ عليها[(٢)] .. قُبِلَ منه ؛ كما يَأْتِي[(٣)] .

(ومطلقة)[(٤)] بتشديدِ اللامِ ، ومفارقةٌ ومسرَّحةٌ (ويا طالق) لِمَن لَيْسَ اسمُها ذلك ؛ كما سيَذْكُرُه ، ويا مفارقةُ ، ويا مسرَّحةُ ، وأَوْقَعْتُ عليكِ طلقةً أو الطلاقَ ، وكذا : وَضَعْتُ عليكِ طلقةً أو الطلاقَ ، **على الأوجهِ** .

وعليَّ الطَّلاقُ خلافاً لكثيرينَ ، وكذا قولُه : الطلاقُ يَلْزَمُنِي أو : طلاقُكِ لازمٌ لِي أو واجبٌ عليَّ لا أَفعَلُ كذا **على المنقولِ المعتمَدِ** .

كذا أَطْلَقُوه ؛ كما أَطْلَقُوا أنَّ بالطلاقِ أَوْ وَالطَّلاقِ لا أَفْعَلُ ، أو ما فَعَلْتُ كذا .. لغوٌ[(٥)] . وعَلَّلُوه : بأنَّ الطلاقَ لا يُحْلَفُ به .

لكنَّهم في نظيرِ ذلك الآتِي في (النذرِ)[(٦)] ، وهو : العتقُ يَلْزَمُنِي ، أَوْ وَالعتقِ لا أَفْعَلُ أو ما فَعَلْتُ كذا .. ذَكَرُوا ما قد يُخَالِفُ ما هنا ، وعندَ تأمّلِ[(٧)] ما يأتي ثَمَّ : أنَّ العتقَ لا يُحْلَفُ به إلاَّ عندَ التعليقِ أو الالتزامِ أو نيةِ أحدِهما .. **يُعْلَمُ** : أنه لا مخالفةَ ، فتأمَّلْه .

ولا تَغْتَرَّ بمَنْ بَحَثَ جريانَ ما هناك هنا ؛ إذ يَلْزَمُ عليه أنَّ : الطلاقُ يَلْزَمُنِي لا أَفْعَلُ كذا ، يَكُونُ حكمُه ؛ كالعتقُ[(٨)] يَلْزَمُنِي لا أَفْعَلُ كذا ولَيْسَ كذلك .

---

(١) **قوله** : (لأن قائليه) أي : قائلي لفظ (سائر المذاهب) . **كردي** .
(٢) أي : على سائر المذاهب المعتد بها . اهـ . ع ش . (ش : ٨/٨) .
(٣) أي : في أوائل فصل تعدد الطلاق . (ش : ٨/٨) .
(٤) عطف على (طالق) . (ش : ٨/٨) .
(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٦) .
(٦) في (١٠/ ١٣٠ـ ١٣١) .
(٧) **قوله** : (وعند التأمل) ظرف لـ(يعلم) الآتي . **كردي** .
(٨) أي : في عدم التعين وإجزاء الكفارة . (ش : ٨/ ٩) .

....

ويُفَرَّقُ : بأنَّ العتقَ عُهِدَ الحلفُ به ؛ كما تقرَّرَ[(١)] ، فلم يَتعيَّنْ[(٢)] ، وأجزأتِ الكفارةُ عنه ، بخلافِ الطلاقِ لم يُعْهَدِ الحلفُ به ، وإنّما المعهودُ فيه إيقاعُه منجزاً وعندَ المعلَّقِ به فلم يُجزِ عنه[(٣)] غيرُه .

[فإنْ قُلْتَ : يَنبَغِي كونُه[(٤)] كنايةً إذا اشتَهَرَ عندَ قومٍ استعمالُه بمعنى : الطلاقُ يَلزَمُنِي . . قُلْتُ : ظاهرُ كلامِهم أنَّه لغوٌ مطلقاً ؛ لأنَّ الاشتهارَ إنّما يُؤثِّرُ الكنايةَ على الأصحِّ ، أو الصراحةَ على مقابلِهِ إنْ احتَمَلَ اللفظُ ذلك وإلاَّ . . فهو كما هنا ؛ إذ بالطلاقِ لا أفعلُ كذا لا يُفهِمُ التزامَ طلاقٍ عندَ وجودِ فعلِ كذا بوجهٍ ، وإنّما الذي يُوجِبُهُ التزامُ مدلولِ الحلفِ ، وهو الكفّارةُ ، وهي محالةٌ هنا ، فتَعيَّنَ : أنَّه لغوٌ عليهما[(٥)]][(٦)] .

ولو جَمَعَ بين ألفاظِ الصريحِ الثلاثةِ بنيّةِ التأكيدِ . . لم يَتكرَّرْ ، وكذا في الكنايةِ ؛ كما رَجَّحه الزركشيُّ ، وما في « الروضةِ » عن شريحٍ مِن خلافِه[(٧)] يُحمَلُ على ما إذا نَوَى الاستئنافَ أو أَطْلَقَ .

فرع : يَقَعُ مِن كثيرٍ عليَّ الطلاقُ مِن فرسِي أو سيفِي مثلاً ، وحكمُه ؛ كما يُعلَمُ ممّا يأتي[(٨)] في قوله : مِن وثاقٍ . . أنَّه ظاهراً كنايةٌ ، وباطناً صريحٌ ما لم ينوِ[(٩)] مِن

---

(١) أي : آنفاً في قوله : أن العتق لا يحلف به إلا عند التعليق . . . إلخ . (ش : ٨/٩ـ١٠) .

(٢) أي : العتق . (ش : ٨/١٠) .

(٣) أي : عن الطلاق . (ش : ٨/١٠) .

(٤) **قوله** : (ينبغي كونه) أي : كون لفظ (بالطلاق) ونحوه . **كردي** .

(٥) **قوله** : (فتعين أنه لغو عليهما) أي : **على الأصح ومقابله** . **كردي** .

(٦) ما بين معقوفين غير موجود في المطبوعات الثلاثة .

(٧) عبارة « الروضة » (٦/٣٦) : (ولو كانت الألفاظ مختلفة ، ونوى بها الطلاق . . وقع بكل لفظة طلقة) . وظاهر صنيع الشارح : أن هذه العبارة نقل عن القاضي شريح الروياني كالذي قبله ، وصنيع الدميري في « النجم الوهاج » (٧/٥٢١) يدل على أنه من كلام الرافعي .

(٨) أي : آنفاً عن « الروضة » . (ش : ٨/١٠) .

(٩) قيد للمعطوف فقط . (ش : ٨/١٠) .

. . . .

فرسي[(١)] قبلَ فراغِ لفظِ اليمينِ[(٢)] . . فحينئذٍ[(٣)] يكُونُ كنايةً يَتوَقَّفُ على النيّةِ ، سواءٌ في ذلك العاميُّ وغيرُه .

وهذا أصوبُ مِن إفتاءِ غيرِ واحدٍ بإطلاقِ عدمِ الوقوعِ ؛ كأنت طالقٌ مِن العملِ . ويُرَدُّ[(٤)] : بأنَّ هذا[(٥)] مقيَّدٌ بما قُلْنَاه[(٦)] أيضاً .

على أنَّ الأذرعيَّ بَحثَ فيمَن لا تَعْمَلُ كبنتِ نبيلٍ[(٧)] : أنه يَقعُ .

وكالتعليقِ[(٨)] بالمحالِ . ويُرَدُّ[(٩)] : بأنَّ شرطَ التعليقِ : ما ذَكَرْناه ؛ مِن نيّتِه[(١٠)] قبلَ فراغِ لفظِه ، فهو ممّا قُلْنَاه .

وفي « الروضةِ » عن المتوليِّ ، وأَقرَّه ما حاصلُه في : أنتِ طالقٌ مِن وثاقٍ . . أنَّه إنّما يَخرُجُ عن الصريحِ إلى الكنايةِ في ظاهرِ الحكمِ ، أمّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى . . فلا بدَّ أن يَعزِمَ على الإتيانِ بالزيادةِ قبلَ فراغِ (طالقٍ)[(١١)] ، فحينئذٍ[(١٢)] إنْ نَوَى الإيقاعَ به . . وَقعَ ، وإلاَّ . . فلا .

---

(١) أي : ونحوه . (ش : ٨/ ١٠) .

(٢) قوله : (قبل فراغ لفظ اليمين) وهي : قوله عليّ الطلاق . كردي .

(٣) وقوله : (فحينئذ) أي : حين إذا نوى . كردي .

(٤) أي : قوله : كأنت طالق من العمل . (ش : ٨/ ١٠) .

(٥) قوله : (بأن هذا) أي : لفظ أنت طالق من العمل . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ١٠) : (أي : عدم الوقوع في المقيس عليه) .

(٦) (مقيد بما قلناه) يعني : إذا نوى من العمل قبل فراغ اليمين . . يكون كنايةً . كردي .

(٧) والنبيل : الكريم الحبيب . كردي .

(٨) وقوله : (وكالتعليق) عطف على قوله : (كأنت . . .) إلى آخره ، فهو أيضاً من جملة إفتاء غير واحد . كردي .

(٩) أي : قوله : (كالتعليق . . . إلخ) . (ش : ٨/ ١٠) .

(١٠) قوله : (من نيته . . .) إلخ ؛ أي : مع عدم نية طلاق زوجته . (ش : ٨/ ١٠) .

(١١) والمراد من قوله : (بالزيادة) : لفظة من وثاق .

(١٢) أي : حين وجود ذلك العزم . (ش : ٨/ ١٠) .

لاَ : أَنْتِ طَلاَقٌ وَالطَّلاَقُ فِي الأَصَحِّ .

بخلافِ ما إذا بَدَتْ له تلكَ الزيادةُ بعدَ الفراغِ . . فإنّه يَقَعُ مطلقاً[١] ، وكذلك نيّةُ الزيادةِ[٢] في التديينِ لا بدّ أنْ تُوجَدَ قبلَ فراغِ طالقٍ أيضاً[٣] ، ويَأتِي في (الاستثناءِ) ما يُوافِقُ ذلكَ[٤] .

وفي « الأنوارِ » : لو قال : نسائِي طوالقُ ، وأَرادَ أقاربَه . . لم تَطْلُقْ زوجاتُه[٥] .

ويَتعَيَّنُ حملُه على الباطنِ . أمّا في الظاهرِ . . **فالوجهُ : أنّه لا يُقبَلُ منه ذلك** .

وكذا يُقَالُ[٦] في مسائلَ كثيرةٍ ذَكَرَها[٧] مع ذلك[٨] ، ثُم رَأَيْتُ بعضَهم أَوَّلَه بذلك .

(**لا : أنت طلاق**[٩] و) أنت (**الطلاق في الأصح**) بل هما كنايتانِ ؛ كإن فَعَلْتِ كذا . . ففيه طلاقُكِ ، أو . . فهو طلاقُك ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ لأنَّ المصدرَ لا يُسْتَعْمَلُ في العينِ إلاّ توسُّعاً .

وكذا : أنتِ طالِ ترخيمُ طالقٍ شذوذاً مِن وجوهٍ[١٠] . **واعتمادُ صراحتِه مردودٌ** بأنّه يَصْلُحُ ترخيماً لطالبٍ وطالعٍ ولا مخصصَ إلاّ النيةُ .

وكذا : أنتِ طلقةٌ ، أو : نصفُ طلقةٍ ، أو : أنتِ وطلقةٌ ، أو : مع طلقةٍ ،

---

(١) أي : نوى الإيقاع أو لا . (ش : ٨/ ١٠) .

(٢) مكرر مع قوله : (أما فيما بينه وبين الله . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠) .

(٣) روضة الطالبين (٦/ ٢٥) .

(٤) أي : قوله : (وكذلك نية الزيادة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠) .

(٥) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ١٧٣ـ١٧٤) .

(٦) أي : يحمل على الباطن . (ش : ٨/ ١٠) .

(٧) أي : صاحب « الأنوار » . (ش : ٨/ ١٠) .

(٨) أي : نسائي طوالق . (ش : ٨/ ١٠) . وراجع « الأنوار » (٢/ ١٧٤) .

(٩) وفي (ت) و(خ) : (طالق) .

(١٠) **قوله** : (من وجوه) منها : عدم العلمية والتاء وعدم النداء . (سم : ٨/ ١١) .

وَتَرْجَمَةُ الطَّلَاقِ بِالْعَجَمِيَّةِ صَرِيحٌ عَلَى الْمَذْهَبِ .

أو : فيها[١] ولك طلقةٌ ، أو : الطلاقُ ، و : عليك الطلاقُ .

وعُلِمَ ممّا تقرَّرَ[٢] وممّا مرَّ في صيغةِ النكاح[٣] : أنَّ الخطأَ في الصيغةِ إذا لم يُخِلَّ بالمعنى . . لا يضُرُّ ؛ كهو[٤] بالإعرابِ .

ومنه[٥] ما لو خاطَبَ زوجتَه بقولِه : أنتنَّ أو : أنتما طالقٌ ، وأن تقولَ له : طَلِّقْنِي فيَقُولَ : هي مطلقةٌ . . فلا يُقبَلُ إرادةُ غيرِها ؛ لأنَّ تقدُّمَ سؤالِها يَصْرِفُ اللفظَ إليها .

ومِن ثَمَّ لو لم يَتَقَدَّمْ لها ذكرٌ . . رَجَعَ لنيّتِه في نحوِ : أنتِ طالقٌ وهي غائبةٌ ، وهي طالقٌ وهي حاضرةٌ .

قَالَ البغويُّ : ولو قَالَ : ما كِدْتُ أن أُطَلِّقَكِ . . كَانَ إقْرَاراً بالطلاقِ . وكأنّه إنّما لم يَنْظُرْ لِلْقَوْلِ الْمُرَجَّحِ عندَ كثيرينَ : أنَّ نفيَ (كَادَ) لَيْسَ إثباتاً ؛ لأنَّه[٦] ضعيفٌ عندَه وفاقاً لكثيرينَ[٧] أيضاً ، أو رعايةً للعرفِ[٨] ؛ فإنَّ أهلَه يَفْهَمُونَ منه الإثباتَ .

(وترجمة الطلاق) ولو ممّن أَحْسَنَ العربيّةَ (بالعجمية) وهي ما عَدَا العربيّةَ (صريح على المذهب) لشهرةِ استعمالِها عندَهم في معناها شهرةَ العربيّةِ عندَ أهلِها .

---

(١) أي : الطلقة عطف على (مع طلقة) . (ش : ٨/ ١١) .
(٢) أي : من نحو : أنت طوالق حيث لم يقع به إلا واحدة . (ع ش : ٦/ ٤٢٨) .
(٣) في (٧/ ٤٥٢).
(٤) أي : كالخطأ . (ش : ٨/ ١١) .
(٥) أي : الخطأ في الصيغة . (ش : ٨/ ١١) .
(٦) **قوله** : (لأنه) أي : القول بأن نفي (كاد) ليس إثباتاً (ضعيف عنده) أي : البغوي .
(٧) أي : آخرين . (ش : ٨/ ١١) .
(٨) **قوله** : (أو رعايةً للعرف) عطف على قوله : (لأنه ضعيف عنده) . **هامش (ك)** .

. . . .

أمّا ترجمةُ الفراقِ والسراحِ . . فكذلك على ما اقْتَضَاه ظاهرُ أصلِه[١] ، واعْتَمَدَه الأذرَعيُّ ، ونُقِلَ عن جمعٍ الجزمُ به .

لكنَّ الذِي في « أصلِ الروضة » عن الإمامِ والرويانيِّ وأَقَرَّاهما : أنّها كنايةٌ ؛ لبعدِها عن الاستعمالِ[٢] .

ولا يُنَافِي[٣] تأثيرُ الشهرةِ[٤] هنا عدمَه في : أنتِ عليَّ حرامٌ ؛ لأنَّ ما هنا موضوعٌ للطلاقِ بخصوصِه ، بخلافِ ذاك وإن اشْتَهَرَ فيه .

ولا يُقْبَلُ ظاهراً صرفُ هذه الصرائحِ عن موضوعِها بنيّةٍ ، كقولِه : أردتُ إطلاقَها مِن وثاقٍ ، أو : مفارقتَها للمنزلِ ، أو : بالسراحِ التَّوَجُّهَ[٥] إليه ، أو : أَرَدْتُ غيرَها فسَبَقَ لسانِي إليها .

نعم ؛ إنْ قَالَ الأوّلَ[٦] وهو يَحُلُّها مِن وثاقٍ ، أو الثانيَ ؛ كالآنَ فَارَقْتُكِ وقد وَدَّعَها عندَ سفرِه ، أو الثالثَ ؛ كاسْرَحِي عقبَ أمرِها بِالتَّبْكيرِ لمحلِّ الزراعةِ على ما بَحَثَه بعضُهم فيهما[٧] . . قُبِلَ ظاهراً .

ولو قَالَ : طاءٌ ألفٌ لامٌ قافٌ . . فهل هو مِن ترجمةِ الطلاقِ أو كنايةٌ أو لغوٌ ؟

---

(١) المحرر (ص : ٣٢٦) .

(٢) الشرح الكبير (٨/ ٥١٢) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٥ـ٢٦) .

(٣) جواب منشؤه قوله : (لشهرة. . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١) .

(٤) **قوله** : (ولا ينافي تأثير الشهرة. . .) إلخ ؛ أي : تأثيرها في تصيير ترجمة الطلاق صريحاً ، وعدم تأثيرها في تصيير (أنت علي حرام) صريحاً لا منافاة بينهما . **كردي** .

(٥) **قوله** : (إليه) أي : إلى المنزل . وعبارة « المغني » (٤/ ٤٥٧) : (ولو قال : أردت بالطلاق إطلاقها من وثاقٍ ، أو بالفراق مفارقة المنزل أو فراقاً بالقلب ، أو بالسراح تسريحها إلى منزل أهلها. . . لم يقبل في الظاهر) .

(٦) أي : كطلقتك . (ش : ٨/ ١١) .

(٧) أي : الثاني والثالث . (ش : ٨/ ١١) .

وَأَطْلَقْتُكِ ، وأَنْتِ مُطْلَقَةٌ كِنَايَةٌ .

وَلَوِ اشْتَهَرَ لَفظٌ لِلطَّلَاقِ ؛ كَـ : الْحَلَالُ ، . . . .

كلٌّ محتملٌ ، والأقربُ الثاني[1] .

ويُفرَقُ بينَه وبينَ الترجمةِ : بأنَّ مفادَ كلٍّ مِن المترجمِ به وعنه . . واحدٌ ، بخلافِه هنا ، فإنَّ مفادَ الحروفِ المقطَّعةِ . . الحروفُ المنتظِمةُ ، وهي التي بها الإيقاعُ فاختلفَ المفادانِ[2] .

فإنْ قُلْتَ : قضيَّةُ هذا[3] : ترجيحُ الثالثِ[4] . . قُلْتُ : لو قِيلَ به . . لم يَبْعُدْ ، لكنَّ ذلك اللفظَ الموقعَ . . مفهومٌ ممَّا نَطَقَ به ، فصَحَّ قصدُ الإيقاعِ به .

(وأطلقتك ، وأنت مطلقة) بسكونِ الطاءِ (كناية) لعدمِ اشتهارِه .

وأَفْتَى بعضُهم في تكريرِ طالقٍ من غيرِ نيَّةٍ ولا شرطٍ : بأنَّه لغوٌ فلا يَقعُ به شيءٌ حالاً ولا مآلاً .

وقولُه : (مِن غيرِ نيَّةٍ) غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّ لفظَ طالقٍ وحدَه لغوٌ ، وإنْ نوَى (أنتِ)[5] والإيقاعَ ، فكذا مكرَّرُه .

(ولو اشتهر لفظ للطلاق كالحلالُ) بالضمِّ ؛ بناءً على الأصحِّ عندَ البصريينَ : أنَّ الاسمَ المحكيَّ في حالةِ الرفعِ حركتُه حركةُ حكايةٍ لا إعرابٍ ، فيَتقدَّرُ الإعرابُ فيه في الحالاتِ الثلاثِ ، فمَن قَالَ هنا بالرفعِ إنَّما يَأتي على مقابلِ الأصحِّ : أنَّها حركةُ إعرابٍ ، أو أنه نَظَرَ إلى أنَّ التقديرَ هنا : كقولك :

---

(١) أي : كناية الطلاق . (ش : ٨/ ١٢) .

(٢) قوله : (فاختلف المفادان) المفاد الأول : وهو الألفاظ ، والثاني : وهو المعنى . كردي .
عبارة الشرواني (٨/ ١٢) : (أي : مفاد المقطعة ومفاد المنتظمة) .

(٣) أي : الفرق واختلاف المفادين . (ش : ٨/ ١٢) .

(٤) أي : كونه لغواً . (ش : ٨/ ١١) .

(٥) قوله : (أنت) مرادة منه اللفظ مفعول به لـ : (نوى) ، وقوله : (والإيقاع) عطف على (أنت) منصوب مثله .

أَوْ : حَلَالُ اللهِ عَلَيَّ حَرَامٌ . . فَصَرِيحٌ فِي الأَصَحِّ . قُلْتُ : الأَصَحُّ : أَنَّهُ كِنَايَةٌ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَكِنَايَتُهُ : كَـ : أَنْتِ خَلِيَّةٌ ، بَرِيَّةٌ ، بَتَّةٌ ، بَتْلَةٌ ، . . . .

الحلالُ . . إلى آخرِه ، فالكافُ داخلةٌ على قولٍ محذوفٍ ؛ كما هو[1] شائعٌ سائغٌ .

(أو : حلال الله علي حرام) أو : أنتِ عليَّ حرامٌ ، أو : حَرَّمْتُكِ ، أو : عليَّ الحرامُ ، أو : الحرامُ يَلْزَمُنِي (. . فصريح في الأصح) لغلبةِ الاستعمالِ وحصولِ التفاهمِ .

(قلت : الأصح : أنه كناية ، والله أعلم) لأنَّه لم يَتكرَّرْ في القرآنِ للطلاقِ ، ولا على لسانِ حملةِ الشريعةِ .

وأنتِ حرامٌ ، كنايةٌ اتفاقاً ؛ كتلك عندَ مَن لم تَشْتَهِرْ عندَهم .

والذي يَتَّجِهُ على الأولِ[2] : معاملةُ الحالفِ بعرفِ بلدِه ما لم يَطُلْ مقامُه عندَ غيرِهم ، ويَألفْ عادتَهم .

(وكنايته) أي : الطلاقِ ألفاظٌ كثيرةٌ ، بل لا تَنْحَصِرُ (كأنت خلية) أي : من الزوجِ فعيلةٌ بمعنَى فاعلةٍ (برية) أي : منه (بتة) أي : مقطوعةُ الوصلةِ ؛ **إذ البتُّ** : القطعُ .

وتنكيرُ هذا[3] لغةٌ ، والأشهرُ : أنَّه لا يُسْتَعْمَلُ إلاّ معرّفاً بـ(أل) مع قطعِ الهمزةِ .

(بتلة) أي : متروكةُ النكاحِ ، ومنه : (نَهَى عن التَّبَتُّلِ)[4] .

---

(١) أي : حذف القول . (ش : ٨/ ١٢) .

(٢) أي : ما صححه الرافعي المرجوح . (ش : ٨/ ١٣) .

(٣) **قوله** : (تنكير هذا) أي : البت ؛ كما في المتن (بتة) (لغة) أي : غير مشهورة .

(٤) أخرجه بهذا اللفظ الترمذي (١١٠٨) ، والنسائي (٣٢١٤) ، وابن ماجه (١٨٤٩) وأحمد في « المسند » (٢٠٥١٠) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه ، وبمعناه أخرجه البخاري =

بَائِنٌ ، اعْتَدِّي ، اسْتَبْرِئِي رَحِمَكِ ، اِلْحَقِي بِأَهْلِكِ ، حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ ، لاَ أَنْدَهُ سَرْبَكِ ، اعْزُبِي ، اغْرُبِي ، دَعِينِي ، وَدِّعِينِي وَنَحْوِهَا .

ومثلُها[١] مُثْلةٌ ، مِن مَثَّلَ به : جَدَعَه[٢] .

(بائن) مِن البينِ ، وهو الفرقةُ وإنْ زادَ بعدَه : بينونةً لا تَحِلِّينَ بعدَها لي أبداً ؛ كما مَرَّ[٣] (اعتدي ، استبرئي رحمك) ولو لغيرِ موطوءةٍ ، طَلَّقْتُ نفسي (الحقي) بكسرٍ ثُم فتحٍ ، ويَجُوزُ عكسُه (بأهلك) أي : لأنِّي طَلَّقْتُكِ .

(حبلك على غاربك) أي : خَلَّيْتُ سبيلَكِ ؛ كما يُخَلَّى البعيرُ بإلقاءِ زمامِه في الصحراءِ على غاربِه ، وهو ما تَقَدَّمَ من الظهرِ وارْتَفَعَ عن العنقِ (لا أنده) أي : أَزْجُرُ (سربك) بفتحٍ فسكونٍ ، وهو : الإبلُ ، وما يُرْعَى مِن المالِ ؛ أي : تَرَكْتُكِ لا أَهْتَمُّ بشأنِكِ .

أمَّا بكسرٍ فسكونٍ . . فهو : قطيعُ الظباءِ ، وتَصِحُّ إرادتُه هنا أيضاً .

(اعزبي) بمهمَلةٍ فمعجمَةٍ ؛ أي : تَبَاعَدِي عنِّي (اغربي) بمعجمَةٍ فراءٍ ؛ أي : صِيرِي[٤] غريبةً أجنبيةً منِّي .

(دعيني) أي : اتْرُكِينِي (ودعيني) بتشديدِ الدالِ مِن الوداعِ ؛ أي : لأنِّي طَلَّقْتُكِ (ونحوها) مِن كلِّ ما يُشْعِرُ بالفرقةِ إشعاراً قريباً ؛ كتَجَرَّدِي ، تَزَوَّدِي ، اخْرُجِي ، سَافِرِي ، تَقَنَّعِي ، تَسَتَّرِي ، بَرِئْتُ منكِ ، الْزَمِي أهلَكِ ، لا حاجةَ لي فيكِ ، أنتِ وشأنُكِ ، أنتِ وليَّةُ نفسِكِ ، وسلامٌ عليكِ ، وكُلِي واشْرَبِي ، خلافاً لِمَنْ وَهِمَ فيهما[٥] ، وأَوْقَعْتُ الطلاقَ في قميصِكِ ، وبَارَكَ اللهُ

= (٥٠٧٣) ، ومسلم (١٤٠٢) عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه .

(١) أي : بتلة في الكنائية . (ش : ٨/١٣) .

(٢) أي : قطع أنفه . (ش : ٨/١٣) .

(٣) قوله : (أبداً ؛ كما مر) أي : في شرح : (وبكناية) . كردي .

(٤) من صار . (ش : ٨/١٣) .

(٥) أي : كلي واشربي . (ش : ٨/١٤) .

. . . .

لكِ ، لا فيكِ[١] .

وسيَذْكُرُ أنَّ : أشْرَكْتُكِ مع فلانةٍ وقد طَلُقَتْ منه أو مِن غيرِه ، وأنا[٢] منكِ طالقٌ أو بائنٌ ونَوَى طلاقَها . . كنايةٌ .

وخَرَجَ بـ(نحوِها) : نحوُ قُومِي أَغْنَاكِ اللهُ .

ويُفَرَّقُ بينَه[٣] وبينَ : لعلَّ اللهَ يَسُوقُ إليكِ الخيرَ : بأنَّ هذا أقربُ إلى إرادةِ الطلاقِ به ؛ لأنَّ ترجِّي سوقِ الخيرِ يُسْتَعْمَلُ في ترجِّي حصولِ زوجٍ ولا كذلك الغِنَى .

أَحْسَنَ اللهُ جزاءَكِ ، اغْزِلِي ؛ أي : بالغينِ المعجمَةِ بخلافِ اعْزِلِي بالمهمَلةِ ؛ أي : نفسَكِ عنِّي . . **فإنَّ الذي يَظْهَرُ** : أنَّه كنايةٌ : اقْعُدِي[٤] .

وفي « عنوانِ الشرفِ » لابنِ المقرِي : أنَّ قُتِلَ نكاحُكِ كنايةٌ ، ووَافَقَه ابنُ عبدِ السلام الناشريُّ ، وخَالَفَه الوجيهُ الناشريُّ .

وغيرُه قال[٥] : أمَّا قَتَلْتُ[٦] نكاحَكِ . . فكنايةٌ بلا شكٍّ . انْتَهَى

وبه يُعْلَمُ[٧] : أنَّ الأوجهَ : الأوّلُ[٨] ؛ إذ لا فَرْقَ مع نيّةِ الإيقاعِ بذلك[٩] بينَ

---

(١) **قوله** : (لا فيك) أي : ليس (بارك الله فيك) من كنايات الطلاق . وعبارة « المغني » (٤/ ٤٦٠) : (وبارك الله لك ؛ أي : في الفراق ، لا إن قال : بارك الله فيك ، فليس بكناية ؛ لأن معناه : بارك الله لي فيك ، وهو يشعر برغبته فيها) .

(٢) وفي (خ) و(غ) و(س) والمطبوعة الوهبية : (وأنَّ أنا) .

(٣) أي : أغناك الله . (ش : ٨/ ١٤) .

(٤) فليس بكناية . (ش : ٨/ ١٤) .

(٥) أي : غير الوجيه الناشري . (٨/ ١٤) .

(٦) في المطبوعة المصرية ، والمكية : (قتل) .

(٧) أي : بقول الغير : أما قتلت . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٤) .

(٨) أي : إن قتل نكاحك كناية . (ش : ٨/ ١٤) .

(٩) أي . بمادة قتل . (ش : ٨/ ١٤) .

....

المبنيِّ للفاعلِ والمفعولِ .

ويَجْرِي ذلك[١] في : قُطِعَ نكاحُكِ وقَطَعْتُه .

ولو قَالَتْ له : أنا مطلَّقةٌ ، فقَالَ : ألفَ مرّةٍ . . كَانَ كنايةً في الطلاقِ والعددِ **على الأوجهِ** ، فإنْ نَوَى الطلاقَ وحدَه . . وَقَعَ ، أو والعددَ . . وَقَعَ ما نَوَاه ؛ أخذاً مِن قولِ « الروضةِ » وغيرِها في : أنتِ واحدةٌ أو ثلاثٌ : أنّه كنايةٌ[٢] .

ومثلُه[٣] : ما لو قِيلَ له : هل هي طالقٌ[٤] ؟ فقَالَ : ثلاثاً ؛ كما يَأْتِي قبيلَ آخرِ فصلٍ في هذا البابِ[٥] .

ويُفَرَّقُ بينَه[٦] وبينَ قولِه : طالقٌ[٧] حيثُ لا يَقَعُ به شيءٌ وإنْ نَوَى : أنتِ ؛ بأنّه لا قرينةَ هنا لفظيّةً على تقديرِها ، والطلاقُ لا يَكْفِي فيه محضُ النيّةِ ، بخلافِ مسألتِنا ، فإنَّ وقوعَ كلامِه جواباً يُؤَيِّدُ صحّةَ نيّتِه به ما ذُكِرَ ، فلم تَتَمَحَّضِ النيّةُ للإيقاعِ .

وكطالقٍ ما لو طَلَّقَها رجعيّاً ثُم قَالَ : جَعَلْتُها ثلاثاً . . فلا يَقَعُ به شيءٌ وإنْ نَوَى **على المعتمَدِ** ؛ لِمَا قَرَّرْتُه[٨] .

وقطْعُ البغويِّ بوقوعِ الثلاثِ إنْ نَوَاها . . يَنْبَغِي حملُه بفرضِ اعتمادِه على ما إذا وَصَلَها بلفظِ الطلاقِ ؛ إذ لو قَالَ : أنتِ طالقٌ ثُم قَالَ : ثلاثاً وقد فُصِلَ بينَهما بأكثرَ

---

(١) أي : الخلاف ورجحان الكنائية . (ش : ٨/ ١٤) .

(٢) روضة الطالبين (٦/ ٧٠) .

(٣) أي : في أنه كناية . اهـ . ع ش ، وضمير (مثله) لقوله : ولو قالت له : أنا مطلقة . . فقال : ألف مرة . (ش : ٨/ ١٤) .

(٤) أي : ابتداء . (ش : ٨/ ١٤) .

(٥) في (ص: ٢٦٦).

(٦) أي : قوله : (ثلاثاً) في جواب هل هي طالق ؟ (ش : ٨/ ١٤) .

(٧) أي : ابتداء . (ش : ٨/ ١٤) .

(٨) أي : في قوله : بأنه لا قرينة هنا لفظية . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٤) .

. . . .

مِن سكتةِ التنفسِ والعيِّ . . لَغا ، **فهذا أولى**[١] .

وعلى الاتصالِ يُحمَلُ إفتاءُ ابنِ الصلاحِ : بأنّه إنْ قصدَ بكلامِه ثانياً[٢] أنّه مِن تتمّةِ الأوّلِ وبيانٌ له . . وَقَعْنَ[٣] ؛ كما لو قالَ : أنتِ ثلاثٌ ونوى الطلاقَ الثلاثَ .

نعم ؛ أَطْلَقَ شيخُنا في « فتاوِيه » الوقوعَ ، **فإنّه سُئِلَ** : عمّن حَلَفَ بالطلاقِ أنّه لا يَفْعَلُ كذا ثُم بعدَ ذلك قالَ : ثلاثاً ثُم فَعَلَ المحلوفَ عليه ، **فأَجَابَ** : بأنّه إن نَوَى للثلاثِ في تعليقِه[٤] ، أو أرادَ بقولِه : ثلاثاً أنّه تتمّةٌ للتعليقِ وتفسيرٌ له ، أو نَوَى به الطلاقَ الثلاثَ . . وَقَعَ الثلاثُ ، وإلاَّ . . فواحدةٌ[٥] . انتهَى . فلم يَفْصِلْ بينَ طولِ الفاصلِ وقصرِه .

وفيه نظرٌ[٦] ؛ كقولِه : (أو نَوَى به[٧] . . .) إلى آخرِه ؛ إذْ كيفَ تُؤَثِّرُ النيّةُ بلفظٍ مبتدأٍ ليسَ بصريحٍ ولا كنايةٍ إذا لم يَقْتَرِنْ به ما يَدُلُّ عليه .

والحاصلُ : أنَّ الذي يَنبَغِي اعتمادُه . . أنّه متى لم يَفْصِلْ في (ثلاثاً) بأكثرَ ممّا مرَّ[٨] . . أَثَّرَ مطلقاً[٩] ، ومَتَى فَصَلَ بذلك[١٠] ولم تَنْقَطِعْ نسبتُه عنه عرفاً . . كَانَ كالكنايةِ ، فإن نَوَى : أنّه مِن تتمّةِ الأوّلِ وبيانٌ له . . أَثَّرَ ، وإلاَّ[١١] . . فلا .

---

(١) أي : قوله : جعلتها ثلاثاً . (ش : ٨/ ١٤) .
(٢) وهو : جعلتها ثلاثاً . (ش : ٨/ ١٤) .
(٣) أي : الثلاث . (ش : ٨/ ١٤) .
(٤) أي : يمينه . (ش : ٨/ ١٤) .
(٥) فتاوى شيخ الإسلام (ص : ٢٥٣) .
(٦) أي : في قوله : أو أراد بقوله : (ثلاثاً . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤) .
(٧) أي : بقوله : (ثلاثاً) . (ش : ٨/ ١٤) .
(٨) أي : من سكتة التنفس والعي . (ش : ٨/ ١٤) .
(٩) أي : نوى أنه من تتمة الأول أو لا ، وكذا الإطلاقان الآتيان آنفاً . (ش : ٨/ ١٤) .
(١٠) أي : بأكثر من سكتة التنفس والعي . (ش : ٨/ ١٤) .
(١١) أي : وإن لم ينو أنه من تتمة الأول . (ش : ٨/ ١٤) .

. . . .

وإن انقَطَعَتْ نسبتُه عنه عرفاً . . لم يُؤَثِّرْ مطلقاً ؛ كما لو قَالَ لها ابتداءً : ثلاثاً . . وفَارَقَ[(١)] ما مَرَّ في جَعَلْتُها ثلاثاً[(٢)] . . بأنّ هذا كلامٌ مستأنفٌ لا يَصْلُحُ أنْ يَكُونَ مِن تتمَّةِ الأوّلِ فلم يُؤَثِّرْ مطلقاً على ما مَرَّ[(٣)] .

قَالَ بعضُهم : ولو قَالَتْ له : بَذَلْتُ صداقِي على طلاقِي ، فقَالَ : طالقٌ ولم يَدَّعِ إرادةَ غيرِها[(٤)] . . طَلُقَتْ ؛ كما أَشَارَ إليه الشيخانِ قبيلَ الطرفِ الثاني في الأفعالِ القائمةِ مقامَ اللفظِ . انتَهَى . وأَرَادَ[(٥)] قولَهما : لو قِيلَ لِمَن أَنْكَرَ شيئاً : امرأتُك طالقٌ إنْ كُنْتَ كاذباً ، فقَالَ : طالقٌ ، وقَالَ : ما أَرَدْتُ طلاقَ امرأتِي . . قُبِلَ[(٦)] ؛ لأنّه لم يُوجَدْ منه إشارةٌ إليها ولا تسميةٌ ، وإنْ لم يَدَّعِ إرادةَ غيرِها . . طَلُقَتْ[(٧)] . انتَهَى

وبتأمّلِه[(٨)] يُعْلَمُ : تنافِي مفهومَيْ : (ما أَرَدْتُ) ، (وإن لم يَدَّعِ) في حالةِ الإطلاقِ[(٩)] ، لكنْ وَجْهُ[(١٠)] غيرُهما ما قَالاَه آخراً[(١١)] : بأنَّ الظاهرَ :

---

(١) أي : ثلاثاً حيث فصل فيه ؛ بأنه متى فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفاً . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٤) .

(٢) أي : من أنه متى فصل عما قبله بذلك . . لغا ، سواء انقطع نسبته عنه عرفاً أم لا . (ش : ٨/ ١٤-١٥) .

(٣) أي : آنفاً من اعتماد التفصيل بين الاتصال وعدمه . (ش : ٨/ ١٥) .

(٤) أي : غير الزوجة . (ش : ٨/ ١٥) .

(٥) **قوله** : (وأراد) أي : وأراد البعض بإشارة الشيخين : قولهما . . . إلى آخره . كردي .

(٦) أي : ولا يحكم عليه بوقوع الطلاق . (ش : ٨/ ١٥) .

(٧) الشرح الكبير (٨/ ٥٣٤) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٩) .

(٨) أي : قول الشيخين المذكور . (ش : ٨/ ١٥) .

(٩) **قوله** : (في حالة الإطلاق) أي : إطلاق لفظ (طالق) بأن لم يُرِدْ منه امرأته ولا غيرَها ، فإن عدم إرادته واحدةً مِنهُمَا مِن لَفْظِ (طالق) . . يكون تارةً مفهومَ (ما أردتُ طلاقَ امْرَأتِي) لأنّ معنى (قُبِلَ) فيه . . لم تطلق امرأته ، سواء أراد غيرها أو أطلق ، ويكون تارة مفهوم (وإن لم يدع) لأن معنى طلقت فيه طلقت امرأته ، سواء أراد امرأته أم أطلق ، ففي حالة الإطلاق يَصْدُقُ وقوع الطَّلاقِ وعدمه وهما متنافيان . كردي .

(١٠) **وقوله** : (لكن وجه . . .) إلخ معناه : أن المفهوم الثاني معتبر لا الأول ؛ فلا منافاة . **كردي** .

(١١) **فهو** (وإن لم يدع . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٥) . وراجع « الشرح الكبير » (٨/ ٥٣٤) ، =

. . . .

ترتّبُ كلامِه على كلامِ القائلِ .

ويُؤخَذُ منه[١] : الطلاقُ عندَ الإطلاقِ ، **وهو متّجهٌ** ؛ لِمَا مَرّ في شرحِ (كطَلَّقْتُكِ) : أنَّ الظاهرَ المذكورَ[٢] يُصَيِّرُ (طالقٌ) ونحوَه وحدَه صريحاً[٣] ، لكن لضعفِه[٤] قَبِلَ الصرفُ بالنيّةِ[٥] ؛ أخذاً ممّا قَالاَه هنا[٦] .

وبه[٧] يَلْتَئِمُ أطرافُ كلامِهما ، **ويُعْلَمُ** : أنَّه لا مُتَمَسَّكَ لذلك القائلِ فيما قَالاَه ؛ لأنَّ فيه ما صَيَّرَه[٨] صريحاً ، بخلافِه[٩] في (بَذَلْتُ . . .) إلى آخرِه فلا يَقَعُ به شيءٌ ؛ كما أَفْهَمَه ما سَبَقَ[١٠] مِن إلغاءِ (طالقٌ) ما لم يَسْبِقْه ما يَصِحُّ تنزيلُه عليه من نحوِ : إنْ فَعَلْتَ كذا فزوجتُك طالقٌ ، وأمّا (بَذَلْتُ . . .) إلى آخرِه . . فلا يَتَّضِحُ فيه ذلك[١١] ، فتأمَّلْه .

ولو قَالَ : مَتَى طَلَّقْتُها فطلاقِي معلَّقٌ على إعطائِها لي كذا ، ثُم طَلَّقَها . . وَقَعَ ؛ لأنّه إذا وَقَعَ . . لا يُعَلَّقُ ، وإلاّ[١٢] . . لَزِمَ صحّةُ قصدِه[١٣] : أنّه إذا وَقَعَ

= و« روضة الطالبين » (٥/ ٣٩) .

(١) والضمير (منه) يرجع إلى الترتيب . كردي .

(٢) **وقوله** : (الظاهر المذكور) أراد به : قوله : (بأن الظاهر ترتب . . .) إلى آخره . كردي .

(٣) في (ص: ١٩).

(٤) أي : نحو (طالق) المذكور . (ش : ٨/ ١٥) .

(٥) أي : بنية الزوج غير الزوجة . (ش : ٨/ ١٥) .

(٦) أي : قبيل الطرف الثاني في الأفعال القائمة مقام اللفظ . (ش : ٨/ ١٥) .

(٧) **وقوله** : (وبه) الضمير يرجع إلى التوجه . كردي . **قوله** : (وبه) أي : بقوله : « لكن وجه غيرهما . إلى (هنا) . قال الكردي : أي : بالتوجيه . (ش : ٨/ ١٥) .

(٨) **قوله** : (لأن فيه) أي : ما قالاه . **قوله** : (ما صيره) أي : طالق . (ش : ٨/ ١٥) .

(٩) أي : طالق . (ش : ٨/ ١٥) .

(١٠) أي : في شرح : (كطلقت) . (ش : ٨/ ١٥) .

(١١) أي : التنزيل . (ش : ٨/ ١٥) .

(١٢) أي : وإن وقع معلقاً . (ش : ٨/ ١٥) .

(١٣) أي : تأثير هذا القصد . (ش : ٨/ ١٥) .

وَالإِعْتَاقُ كِنَايَةُ طَلَاقٍ وَعَكْسُهُ ، . . . .

منه لفظُ طلاقٍ . . لا يَقعُ مدلولُه وليسَ كذلك .

نعم ؛ إنْ قَصَدَ في هذه الصورةِ[١] ذلك التعليقَ عندَ الإيقاعِ . . قُبِلَ ظاهراً ؛ لاعتضادِ ذلك القصدِ بالقرينةِ السابقةِ[٢] .

(**والإعتاق**) أي : كلُّ لفظٍ صريحٍ له أو كنايةٍ (**كناية طلاق وعكسه**) أي : كلُّ لفظٍ للطلاقِ صريحٍ أو كنايةٍ كنايةٌ ثَمَّ ؛ لدلالةِ كلٍّ منهما على إزالةِ ما يَمْلِكُه .

نعم ؛ أنا منكِ حرٌّ ، أو : أَعْتَقْتُ نفسِي ، لعبدٍ أو أمةٍ ، أو : اعتدِّي ، أو : استبرئِي رحمَكِ ، لعبدٍ . . لغوٌ وإنْ نَوَى العتقَ ؛ لعدمِ تصوّرِ معنَاها فيه[٣] ، بخلافِ نظائرِها هنا ؛ إذ على الزوجِ حجرٌ مِن جهتِها .

والحاصلُ : أنَّ الزوجيّةَ تَشْمَلُهما ، والرقَّ يَخْتَصُّ بالمملوكِ .

وبَحَثَ الحُسْبانيُّ في نحوِ : تَقَنَّعْ وتَسَتَّرْ ، لعبدٍ : أنّه غيرُ كنايةٍ ؛ لبُعدِ مخاطبتِه به عادةً . والأذرعيُّ في نحوِ : أنتَ للهِ ، ويا مولايَ ومولاتِي : لا يَكُونُ كنايةً هنا ، قال[٤] : فيُحْمَلُ ما أَطْلَقُوه على الغالبِ ، لا أنّ كلَّ كنايةٍ ثَمَّ[٥] . . كنايةٌ هنا ؛ أي : كما عُلِمَ[٦] في عكسِه .

وقولُه : بَانَتْ[٧] منِّي ، أو حَرُمَتْ عليَّ . . كنايةٌ في الإقرارِ به[٨] .

---

(١) أي : فيما لو قال : طلقتها بعد أن قال : متى طلقتها . (ش : ٨/ ١٥) .
(٢) وهو قوله : متى طلقتها . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٥) .
(٣) **قوله** : (معناها) أي : الصيغ المذكورة . **قوله** : (فيه) أي : العتق . (ش : ٨/ ١٥) .
(٤) أي : الأذرعي . (ش : ٨/ ١٥) .
(٥) أي : في العتق . (ش : ٨/ ١٥) .
(٦) أي : عدم الكلية والحمل على الغلبة من قوله : (نعم . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٦) .
(٧) **قوله** : (وقوله) أي : السيد (بانت . . .) إلخ عطف على : (نحو أنت لله . . .) إلخ فهو مما بحثه الأذرعي ؛ كما هو صريح صنيع « النهاية » . (ش : ٨/ ١٦) .
(٨) أي : العتق . (ش : ٨/ ١٦) .

. . . .

وقولُه[١] لوليِّها : زَوِّجْها . . إقرارٌ بالطلاقِ ؛ أي : وبانقضاءِ العدَّةِ ؛ **كما هو ظاهرٌ . ومحلُّه**[٢] : إنْ لم تُكذِّبْه[٣] ، وإلاّ . . لَزِمَتْها العدَّةُ ؛ مؤاخذةً لها بإقرارِها ، ولعلَّ سكوتَهم عن ذلكَ[٤] لهذا[٥] .

ولها : تَزَوَّجِي ، وله[٦] : زَوِّجْنِيها . . كنايةٌ فيه ، ومَرَّ قبيلَ التفويضِ ما له تعلّقٌ بهذا[٧] .

ولو قِيلَ له : يا زيدُ ، فقَالَ : امرأةُ زيدٍ طالقٌ . . لم تَطْلُقْ زَوْجَتُه إلاّ إنْ أَرَادَها ؛ لأنَّ المتكلِّمَ لا يَدْخُلُ في عمومِ كلامِه ، كذا في « الروضةِ »[٨] . وفيها[٩] في : امرأةُ مَن في السكّةِ طالقٌ وهو فيها . . أنّها تَطْلُقُ[١٠] . وإنّما يَجِيءُ على أنّه يَدْخُلُ في عمومِ كلامِه .

والذِي يَتَّجِهُ : اعتمادُ ما ذُكِرَ من الحُكْمَيْنِ دونَ تعليلِ الأُولَى[١١] ؛ إذ

---

(١) أي : الزوج ، وظاهر صنيع « النهاية » أنه عطف على نحو : أنت لله . . . . إلخ فهو مما بحثه الأذرعي أيضاً . (ش : ٨/١٦) .

(٢) أي : كونه إقراراً بانقضاء العدة ، وكذا الإشارة في قوله الآتي : (عن ذلك) . (ش : ٨/١٦) .

(٣) أي : في التطليق . (ش : ٨/١٦) .

(٤) **قوله** : (ولعل سكوتهم عن ذلك) أي : عن الإقرار بانقضاء العدَّة . **كردي** .

(٥) (لهذا) أي : لتوقفه على عدم تكذيب المرأة . **كردي** .

(٦) **قوله** : (ولها) أي : للزوجة . **وقوله** : (وله . . .) إلخ ؛ أي : لولي الزوجة ، معطوفان على قوله : (لوليها . . .) إلخ . (ش : ٨/١٦) .

(٧) في (٧/ ٨٠٤ـ٨٠٥).

(٨) روضة الطالبين (٦/ ٣٧) .

(٩) أي : الروضة ، خبر مقدم لقوله : (أنها تطلق) . (ش : ٨/١٦) .

(١٠) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٧) . و« روضة الطالبين » (٦/ ٣٨) .

(١١) **قوله** : (تعليل الأولى) أي : المسألة الأولى ، والتعليل المشار إليه هو : لأن المتكلم لا يدخل في عموم كلامه ؛ كما أشار إليه في **هامش (ك)** .

. . . .

لا عمومَ فيها ؛ لأنَّ العَلَمَ لا عمومَ فيه بدلاً ولا شمولاً ، بخلافِ (مَن) فإنّ فيها العمومَ الشموليَّ فشَمِلَها لفظُه[١] ، فلم يَحتَجْ لنيَّتِها ، بخلافِه في الأُولَى فاحْتَاجَ لنيَّتِها .

على أنَّ لك أنْ تَمنَعَ تخريجَ ما هنا على تلك القاعدةِ الأصوليّةِ ؛ كما لا يَخفَى على مَن تَأَمَّلَ فَحوَى كلامِهم عليها ، وملحظَ الخلافِ فيها[٢] .

وأَفْتَى ابنُ الصلاحِ في : إن غِبْتُ عنها سنةً . . فما أنا لها بزوجٍ : بأنّه إقرارٌ في الظاهرِ بزوالِ الزوجيّةِ بعدَ غيبةِ السنةِ ، فلها بعدَها ثُم بعدَ انقضاءِ عدَّتِها . . تَزَوُّجُ غيرِه .

وأبو زرعةَ في : الطلاقُ ثلاثاً من زوجتي تَفْعَلُ كذا : بأنّه إنْ نَوَى إيقاعَه بتقديرِ عدمِ الفعلِ . . وَقَعَ ؛ لأنّ اللفظَ يَحْتَمِلُه بتقديرِ : كائنٌ أو واقعٌ عليَّ ، وإلاَّ . . فلا[٣] .

وبه يَتَأَيَّدُ : ما أَفْتَيْتُ به في : الطلاقُ منكِ ما تَزَوَّجْتُ عليكِ : أنّه كنايةٌ بتقديرِ : الطلاقُ واقعٌ عليَّ منكِ إن تَزَوَّجْتُ عليكِ ؛ إذ هذا يَحْتَمِلُه اللفظُ احتمالاً ظاهراً ، فهو نظيرُ ما قَالَه أبو زرعةَ .

ولو طَلَبَتِ الطلاقَ ، فقَالَ : اكْتُبُوا لها ثلاثاً . . فكنايةٌ .

ويُفَرَّقُ بينَه وبينَ ما مَرَّ[٤] **في** : جعلتُها ثلاثاً[٥] . . بأنَّ ذاك أَرَادَ فيه جعلَ الواقعِ

---

(١) **قوله** : (فشملها) أي : الزوجة (لفظه) أي : الزوج ، هامش (ك) .

(٢) **قوله** : (عليها) أي : تلك القاعدة ، والجار متعلق بـ(كلامهم) عطف على (فحوى . . .) إلخ . (ش : ٨/١٦) .

(٣) فتاوى العراقي (ص : ٣٧٠) .

(٤) **قوله** : (وبين ما مر) أي : في شرح : (ونحوها) . كردي .

(٥) أي : حيث لم يقع به شيء وإن نوى على الأصح . (ع ش : ٦/٤٣٣) .

وَلَيْسَ الطَّلاَقُ كِنَايَةَ ظِهَارٍ وَعَكْسُهُ .

فَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، أَوْ : حَرَّمْتُكِ وَنَوَى طَلاَقاً أَوْ ظِهَاراً . . حَصَلَ ، . . . .

واحدةً ثلاثاً[1] ، وهو متعذِّرٌ فلم يَكُنْ كنايةً مع ذلك ، بخلافِ هذا فإنّ سؤالَها قرينةٌ .

وكذا[2] : زوجتِي الحاضرةُ طالقٌ وهي غائبةٌ[3] .

(**وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه**) وإنْ اشتَرَكَا في إفادةِ التحريمِ ؛ لإمكانِ استعمالِ كلٍّ في موضوعِه ، فلا يَخْرُجُ عنه ؛ للقاعدةِ المشهورةِ : **أنَّ ما كَانَ صريحاً في بابِه ووُجِدَ نفاذاً في موضوعِه . . لا يَكُونُ صريحاً ولا كنايةً في غيرِه** .

وفيها كلامٌ مهمٌّ بيَّنْتُهُ في « شرح الإرشادِ الكبيرِ » في (باب المساقاة) .

وسَيأْتِي في : أنتِ طالقٌ كظهرِ أمِّي . . أنّه لو نَوَى بظهرِ أمِّي طلاقاً آخرَ . . وَقَعَ ؛ لأنّه وَقَعَ تابعاً ، فمحلُّ ما هنا[4] في لفظِ ظهارٍ وَقَعَ مستقلاً .

(**فلو قال لزوجتِه : أنت**) أو نحوُ يدِك (**علي حرام ، أو : حرمتك**) أو كالخمرِ أو الميتةِ أو الخنزيرِ (**ونوى طلاقاً**) وإنْ تَعَدَّدَ (**أو ظهاراً . . حصل**) ما نَوَاه ؛ لاقتضاءِ كلٍّ منهما التحريمَ ، فجَازَ أن يُكَنَّى عنه بالحرامِ .

ولا يُنَافِي هذا[5] القاعدةَ المذكورةَ ؛ لأنّ إيجابَه للكفّارةِ عندَ الإطلاقِ . . ليسَ من بابِ الصريحِ والكنايةِ ؛ إذ هما[6] من قبيلِ دلالاتِ الألفاظِ ، ومدلولُ اللفظِ

---

(١) **قوله** : (واحدةً) معمول (الواقع) . **وقوله** : (ثلاثاً) معمول (جعل . . .) إلخ . (ش : ٨/١٧) .

(٢) أي : كناية . (ش : ٨/١٧) .

(٣) جملة حالية . (ش : ٨/١٧) .

(٤) أي : قول المتن : (وعكسه) . (ش : ٨/١٧) .

(٥) أي : ما في المتن . (ش : ٨/١٧) .

(٦) أي : الكون صريحاً والكون كناية . (ش : ٨/١٧) .

أَوْ نَوَاهُمَا . . تَخَيَّرَ وَثَبَتَ مَا اخْتَارَهُ - وَقِيلَ : طَلَاقٌ ، وَقِيلَ : ظِهَارٌ - . . . . . .

تحريمُها[١] . وأمَّا إيجابُ الكفَّارةِ . . فحكمٌ رَتَّبه الشارعُ عليه[٢] عندَ قصدِ التحريمِ أو الإطلاقِ ؛ لدلالتِه على التحريمِ ، لا عندَ قصدِ طلاقٍ أو ظهارٍ ؛ إذ لا كفَّارةَ في لفظِهما .

والحاصلُ : أنَّ موضوعَ لفظِ التحريمِ يَصْدُقُ بكلٍّ مِن الثلاثةِ ، لكنَّه عندَ الإطلاقِ اشْتَهَرَ استعمالُه في تحريمِ الوطءِ فقطْ فجُعِلَ صريحاً فيما اشْتَهَرَ فيه ، وكنايةً فيما لم يَشْتَهِرْ فيه[٣] . وما في القاعدةِ[٤] إنّما هو في استعمالِ لفظٍ في غيرِ موضوعِه مع صلاحيَّتِه لموضوعِه .

(**أو نواهما**) أي : الطلاقَ والظهارَ معاً[٥] (. . **تخير وثبت ما اختاره**) منهما لا هما ؛ لتناقضِهما ؛ إذ الطلاقُ يَرْفَعُ النكاحَ ، والظهارُ يُثْبِتُه (**وقيل** : **طلاق**) لأنَه أَقْوَى ؛ لإزالتِه الملكَ (**وقيل** : **ظهار**) لأنَّ الأصلَ بقاءُ النكاحِ .

تنبيه : **الظاهرُ** : أنّه لا يَكْفِي الاختيارُ هنا بالنيّةِ ، بل لا بدَّ من اللفظِ ، أو نحوِ الإشارةِ المفهِمةِ ؛ لأنَّ النيّةَ هنا إنَّما تُؤَثِّرُ عندَ مقارنتِها للفظٍ محتملٍ ، وهي[٦] هنا لَيْسَتْ كذلك ؛ إذ لا لفظَ عندَها[٧] ، بخلافِ نيّتِهما[٨] فإنَّها قَارَنَتْ : أنتِ حرامٌ .

وإذا قُلْنَا : لا بدَّ مِن اللفظِ . . فهل فيه كنايةٌ وصريحٌ أو لا ؟ **والذي يَتَّجِهُ** : تصوّرُهما فيه ، **فالأوّلُ** : كجَعَلْتُك في العدّةِ ، فهو كنايةٌ في اختيارِ الطلاقِ ،

---

(١) **قوله** : (تحريمها) أي : الزوجة . (ش : ٨/ ١٧) .

(٢) أي : اللفظ . (ش : ٨/ ١٧) .

(٣) أي : الطلاق أو الظهار . (ش : ٨/ ١٧) .

(٤) أي : وما هنا من استعمال اللفظ في موضوعه الغير المشتهر . (ش : ٨/ ١٧) .

(٥) سيذكر محترزه . (ش : ٨/ ١٧) .

(٦) **قوله** : (وهي) أي : النية ، **وقوله** : (هنا) أي : في الاختيار . (ش : ٨/ ١٧) .

(٧) **قوله** : (عندها) أي : عند النية للاختيار . **هامش (خ)** .

(٨) أي : الطلاق والظهار . (ش : ٨/ ١٧) .

....

والثاني : كاخترْتُك للظهارِ ، أو اخترْتُ الظهارَ .

ولو اختارَ شيئاً . . لم يَجُزْ له الرجوعُ عنه إلى غيرِه ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ لما تقرَّرَ : أنّه لا بدّ مِن لفظٍ أو نحوِه ، وحينئذٍ يُقارِنُه وقوعُ معناه ، فلم يُتصوَّرِ الرجوعُ عنه .

وبه يُفرَقُ[(١)] بينَ هذا ومَن رَأى ما شَكَّ فيه أهو منيٌّ أم مذيٌّ ؟ لأنّ التخييرَ ثَمَّ بالعملِ[(٢)] بأحكامِ ما اختارَه ، ومجرّدُ العملِ لا يَقتَضِي المنعَ مِن غيرِه بعدُ إذا وُجِدَ رجوعٌ عنه إليه .

أمّا لو نَوَاهما مترتبينِ[(٣)] ؛ أي : بناءً على أنَّ نيّةَ الكنايةِ يَكفِي قرنُها بجزءٍ مِن لفظِها . . فيَتخيَّرُ ، ويَثبُتُ ما اختارَه أيضاً على ما رَجَّحَه ابنُ المقرِي[(٤)] .

لكنَّ القياسَ : ما رَجَّحَه في « الأنوارِ » مِن أنَّ المنويَّ أوّلاً إن كَانَ الظهارَ . . صَحّا معاً ، أو الطلاقَ وهو بائنٌ . . لَغَا الظهارُ ، أو رجعيٌّ . . وُقِفَ الظهارُ ، فإنْ رَاجَعَ . . صَارَ عائداً ولَزِمَتْه الكفّارةُ ، وإلاّ . . فلا[(٥)] .

فإنْ قُلْتَ : يُؤيِّدُ الأوّلَ[(٦)] . . أنَّ الطلاقَ لا يَقعُ إلاّ بآخرِ اللفظِ ، فحينئذٍ لا فرقَ بينَ تقدّمِ الظهارِ وتأخّرِه . **قُلْتُ** : ممنوعٌ ، بل يَتبيَّنُ بآخرِه وقوعُ المنويَّينِ مرتَّبينِ كما أَوْقَعَهما ، وحينئذٍ فيَتعيَّنُ الثاني[(٧)] ، فتأمَّلْه .

---

(١) أي : يكون الاختيار هنا بنحو اللفظ . (ش : ٨/ ١٧) .

(٢) **قوله** : (بالعمل) لعله حبر (أن) . هامش (ك) .

(٣) **قوله** : (مترتبين) كذا في أصله رحمه الله تعالى ، وكأن الظاهر مترتبين ، والله أعلم . (بصري : ٣/ ٢٥٤) . في المطبوعات الثلاث : (مترتبتين) .

(٤) الإرشاد (ص : ٢٤٠) .

(٥) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ١٨١ـ ١٨٢) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٨) .

(٦) وهو ما رجحه ابن المقرى ؛ من التخيير وثبوت ما اختاره . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ١٧ـ ١٨) .

(٧) أي : ما رجحه في « الأنوار » المعتمد . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ١٨) .

أَوْ تَحْرِيمَ عَيْنِهَا . . لَمْ تَحْرُمْ .

وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، . . . .

واعترَضَ البُلْقينيُّ الثاني[١] : بأنَّ الظهارَ لَيْسَ موقوفاً ، بل صحيحٌ ناجزٌ ، ثُم بَنَى عليه اعتراضاً على صحّةِ الرجعةِ وكونِها عوداً وكونه[٢] لغواً .

وقد عَلِمْتَ أنَّ ما ادَّعَاه مِن تفرّدِه فلا يُعَوَّلُ عليه[٣] ولا على ما بَنَاه عليه .

(أو) نَوَى (تحريم عينها) أو نحوَ فرجِها أو وطئِها (. . لم تحرم) لِمَا رَوَى النسائيُّ : أنَّ ابنَ عباسٍ سَأَلَه مَن قَالَ ذلك[٤] ، فقالَ : كَذَبْتَ ؛ أي : لَيْسَتْ زوجتُك عليك بحرامٍ ، ثُم تلاَ أوّلَ (سورةِ التحريمِ)[٥] .

(وعليه) في غيرِ نحوِ رجعيّةٍ ومعتدّةٍ[٦] ومحرِمةٍ (كفارة يمين) أي : مثلها حالاً وإنْ لم يَطأْ ؛ كما لو قَالَه لأمتِه ، أخذاً مِن قصّةِ ماريةَ رَضِيَ اللهُ عنها النازلِ فيها ذلك[٧] ، **على الأشهرِ عندَ أهلِ التفسيرِ** ؛ كما قَالَه البيهقيُّ[٨] .

ورَوَى النسائيُّ عن أنسٍ رَضِيَ اللهُ عنه أنَّ النبيَّ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ كَانَتْ له أمةٌ يَطَؤُها ؛ أي : وهي ماريةُ أمُّ ولدِه إبراهيمَ ، فلم تَزَلْ به عائشةُ وحفصةُ حتَّى

---

(١) أي : ما رجحه في « الأنوار » ، ومحط الاعتراض : قول « الأنوار » : (أو رجعي . . وقف الظهار . . .) إلخ . (ش : ٨/١٨) .

(٢) **قوله** : (وكونها . . .) إلخ ، **وقوله** : (وكونه) معطوفان على صحة الرجعة ، وضمير الأول للرجعة ، والثاني للعود ، والله أعلم . (ش : ٨/١٨) .

(٣) **قوله** : (وقد علمت) لعل من انحصار النقل فيما رجحه ابن المقري ، وما رجحه « الأنوار » ، **وقوله** : (فلا يعول عليه) لأنه ليس من أصحاب الوجوه . (ش : ٨/١٨) .

(٤) أي : امرأتي علي حرام . (ش : ٨/١٨) .

(٥) سنن النسائي (٣٤٢٠) عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضي الله عنهما ، قال : أتاه رجل فقال : إني جعلت امرأتي عليّ حراماً ، قال كذبتَ ، ليستْ عليك بحرام ، ثم تلا هذه الآية : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] . عليك أغلظ الكفارة ؛ عتق رقبة .

(٦) أي : عن شبهة . (ش : ٨/١٨) .

(٧) **قوله** : (فيها) أي : قصة مارية (ذلك) أي : أول سورة التحريم . (ش : ٨/١٨) .

(٨) معرفة السنن والآثار (٥/٤٨٨) .

. . . .

حَرَّمَها على نفسِه ، فأَنْزَلَ اللهُ تَعالَى : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] الآيةَ[1] .

ومعنَى : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَٰنِكُمْ ﴾ [التحريم : ٢] أي : أَوْجَبَ عليكم كفّارةً ؛ كالكفارةِ التي تَجِبُ في الأيمانِ .

وبحثُ **الأذرعيِّ** حرمةَ هذا[2] ؛ لِمَا فيه مِن الإيذاءِ والكذبِ . يَرُدُّه تصريحُهما أوّلَ الظهارِ بكراهتِه[3] ، بل نَازَعَ ابنُ الرفعةِ فيها[4] بما بيَّنَه الزركشيُّ : بأنّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ فَعَلَه ، وهو لا يَفعَلُ المكروهَ .

ويُرَدُّ[5] ؛ بأنّه يَفعَلُه لبيانِ الجوازِ ، فلا يَكُونُ مكروهاً في حقِّه ؛ لوجوبِه عليه .

وفَارَقَ[6] **الظهارَ** ؛ بأنَّ مطلقَ التحريمِ يُجامِعُ الزوجيّةَ ، بخلافِ التحريمِ المشابِهِ لتحريمِ الأمِّ ، فكَانَ كذباً فيه عنادٌ للشرعِ[7] ، فمِنْ ثَمَّ كَانَ[8] كبيرةً فضلاً عن كونه حراماً .

والإيلاءَ[9] ؛ بأنَّ الإيذاءَ فيه أتمُّ ؛ ومِن ثَمَّ تَرَتَّبَ عليه الطلاقُ والرفعُ للحاكمِ وغيرُهما .

---

(١) سنن النسائي (٣٩٥٩) ، وأخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥١٧٧) وغيره .

(٢) أي : تحريم نحو عين الحليلة . انتهى ع ش . (ش : ٨/١٨) .

(٣) أي : تحريم نحو عين الحليلة . (ش : ٨/١٨) . وراجع « الشرح الكبير » (٩/٢٥٢) ، و« روضة الطالبين » (٦/٢٣٦) .

(٤) أي : الكراهة . (ش : ٨/١٨) .

(٥) أي : نزاع ابن الرفعة . (ش : ٨/١٨) .

(٦) أي : أنت علي حرام . انتهى ع ش . (ش : ٨/١٨) .

(٧) **قوله** : (فيه عناد للشرع) الجملة صفة (كذباً) (ش : ٨/١٨) .

(٨) أي : الظهار . (ش : ٨/١٨) .

(٩) **قوله** : (والإيلاء) عطف على قوله : (الظهار) . **هامش (خ)** .

وَكَذَا إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِي الأَظْهَرِ ، وَالثَّانِي : لَغْوٌ .

وَإِنْ قَالَهُ لأَمَتِهِ وَنَوَى عِتْقاً . . ثَبَتَ ، أَوْ تَحْرِيمَ عَيْنِهَا ، أَوْ لاَ نِيَّةَ . . فَكَالزَّوْجَةِ .

وَلَوْ قَالَ : هَذَا الثَّوْبُ أَوِ الطَّعَامُ أَوِ الْعَبْدُ حَرَامٌ عَلَيَّ . . فَلَغْوٌ .

ولو قَالَ لأربعٍ : أَنْتُنَّ عليَّ حرامٌ بلا نيَّةِ طلاقٍ ولا ظهارٍ . . فكفَّارةٌ واحدةٌ ؛ كما لو كرَّرَه في واحدةٍ وأَطْلَقَ ، أو بنيَّةِ التأكيد[1] وإنْ تَعَدَّدَ المجلسُ ؛ كاليمينِ .

(**وكذا**) عليه كفَّارةٌ (**إن لم تكن له نية في الأظهر**) لأنَّ لفظَ التحريمِ يَنْصَرِفُ شرعاً لإيجابِ الكفَّارةِ[2] (**والثاني :**) هو (**لغو**) لأنَّه كنايةٌ في ذلك[3] .

وخَرَجَ بـ(**أنتِ عليَّ حرامٌ**) : ما لو حُذِفَ : (عليَّ) . . فإنّه كنايةٌ هنا[4] ، فلا تَجِبُ الكفّارةُ فيه إلاّ بالنيّةِ .

(**وإن قاله لأمته ونوى عتقاً . . ثبت**) قطعاً ؛ لأنَّه كنايةٌ فيه ؛ إذ لا مجالَ للطلاقِ والظهارِ فيها (**أو**) نَوَى (**تحريم عينها ، أو لا نية**) له (. . **فكالزوجة**) فيما مَرَّ[5] فتَلْزَمُه الكفّارةُ .

نعم ؛ لا كفَّارةَ في محرَّمةٍ أبداً ، وكذا معتدَّةٌ ومزوَّجةٌ ، ومرتدَّةٌ ومُحْرِمةٌ[6] ، ومجوسيَّةٌ **على الأوجهِ** ، بخلافِ نحوِ : نفساءَ وحائضٍ ، وصائمةٍ ؛ لقربِ زوالِ مانِعِهِنَّ ؛ ومن ثَمَّ لو نَوَى بتحريمِها تحريمَ وطئِها ؛ لهذا العارضِ[7] . . لم يَلْزَمْه شيءٌ .

(**ولو قال : هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام علي**) أو نحوه (. . **فلغو**)

---

(١) **قوله** : (أو بنية التأكيد) عطف على قوله : (وأطلق) . هامش (ك) .

(٢) لا يخفى ما فيه ، **والأنسب** : ينصرف لتحريم العين أو نحوه . (بصري : ٣/ ٣٥٥) .

(٣) أي : في تحريم الوطء . (ش : ٨/ ١٩) .

(٤) أي : في وجوب الكفارة . انتهى أسنى ، **والأولى** : في تحريم الوطء . (ش : ٨/ ١٩) .

(٥) في (ص: ٤٠).

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣١٩) .

(٧) أي : نحو النفاس . (ش : ٨/ ١٩) .

وَشَرْطُ نِيَّةِ الْكِنَايَةِ : اقْتِرَانُهَا بِكُلِّ اللَّفْظِ ـ وَقِيلَ : يَكْفِي بِأَوَّلِهِ ـ . . . .

لا شيءَ فيه ؛ لتعذُّرِه فيه[١] ، بخلافِ الحليلةِ ؛ لإمكانِه فيها بطلاقٍ أو عتقٍ .

(**وشرط**) تأثيرِ (**نية الكناية : اقترانها بكل اللفظ**) وهو : أنتِ بائنٌ ، كما قالَه الرافعيُّ[٢] كجماعةٍ .

واعتُرِضَ : بأنَّ الصوابَ : ما قالَه جمعٌ متقدّمونَ : أنّه لفظُ الكنايةِ كبائنٍ دونَ (أنتِ) لأنَّها صريحةٌ في الخطابِ فلا تَحتاجُ لنيّةٍ .

ويُرَدُّ بأنَّ[٣] (بائنٍ) لمّا لم تَستَقِلَّ بالإفادةِ . . كَانَتْ مع (أنتِ) كاللفظِ الواحدِ .

(**وقيل : يكفي**) اقترانُها (**بأوله**) استصحاباً لحكمِها في باقِيه دونَ آخرِه[٤] ؛ لأنَّ انعطافَها على ما مَضَى بعيدٌ ، ورَجَّحَه كثيرونَ واعْتَمَدَه الإسنويُّ[٥] وغيرُه .

وزَعَمَ بعضُهم : أنَّ (الأولَى)[٦] سبقُ قلمٍ .

ورَجَّحَ في (أصلِ الروضةِ)[٧] الاكتفاءَ بأوَّلِه وآخرِه ؛ أي : بجزءٍ منه[٨] **كما هو ظاهرٌ**[٩] .

---

(١) **قوله** : (لتعذره) أي : التحريم . **قوله** : (فيه) أي : في نحو الثوب مما ليس ببضع . (ش : ٨/ ١٩) .

(٢) الشرح الكبير (٨/ ٥٢٥) .

(٣) **قوله** : (بأن بائن) كذا في أصله رحمه الله ، وكأنه على الحكاية . (بصري : ٣/ ٢٥٥) . وفي المطبوعات : (بأنها لما لم تستقل) .

(٤) يعني : ما عدا أوله . (رشيدي : ٦/ ٤٣٥) .

(٥) المهمات (٧/ ٣٠٣ـ٣٠٤) .

(٦) أي : اشتراط الاقتران بكل اللفظ . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٧) الشرح الكبير (٨/ ٥٢٦) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٢) .

(٨) أي : من اللفظ . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٩) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٠) . وراجع لزاماً « المغني » (٤/ ٤٦٣) و« النهاية » (٦/ ٤٣٥) .

وَإِشَارَةُ نَاطِقٍ بِطَلَاقٍ لَغْوٌ ، وَقِيلَ : كِنَايَةٌ .

ويَظْهَرُ : أنْ يأتِيَ هذا الخلافُ في الكنايةِ التي لَيْسَتْ لفظاً كالكتابةِ .

ولو أتَى بكنايةٍ ثُم بعدَ مضيِّ قدرِ العدّةِ أوْقعَ ثلاثاً ، ثُم زَعَمَ : أنَّه نوَى بالكنايةِ الطلاقَ . . لم يُقْبَلْ ؛ لرفعِه الثلاثَ الموجبةَ للتحليلِ[١] اللازمِ[٢] له[٣] .

ولو أنْكَرَ نيَّتَها[٤] . . صُدِّقَ بيمينِه ، وكذا وارثُه : أنَّه لا يَعْلَمُه نوَى ، فإن نَكَلَ[٥] . . حُلِّفَتْ هي أو وارثُها أنَّه نوَى[٦] ؛ لأنَّ الاطلاعَ على نيّتِه ممكنٌ بالقرائنِ .

(**وإشارة ناطق بطلاق لغو**) وإنْ نوَاه ، وأَفْهَمَ بها كُلَّ أحدٍ (**وقيل : كناية**) لحصولِ الإفهامِ بها كالكتابةِ .

ويُرَدُّ ؛ لأنَّ تفهيمَ الناطقِ إشارتَه . . نادرٌ ، مع أنّها غيرُ موضوعةٍ له[٧] ، بخلافِ الكتابةِ ، فإنّها حروفٌ موضوعةٌ للإفهامِ ؛ كالعبارةِ .

نعم ؛ لو قَالَ : أنتِ طالقٌ وهذه ، مشيراً لزوجةٍ له أخرَى . . طَلُقَتْ ؛ لأنّه لَيْسَ فيه إشارةٌ محضةٌ . هذا إنْ نوَاها أو أَطْلَقَ على **الأوجهِ** ؛ لأنَّ اللفظَ ظاهرٌ في ذلك[٨] مع احتمالِه لغيرِه احتمالاً قريباً ؛ أي : وهذه لَيْسَتْ كذلك .

---

(١) **قوله** : (لرفعه الثلاث الموجب للتحليل) الموجب صفة مضاف محذوف عن الثلاث ، وهو الوقوع ، والضمير في (له) يرجع إليه . **كردي** . وفي هامش (د) : (الموجب للتحليل) .

(٢) صفة للتحليل . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٣) أي : للزاعم المذكور ؛ نظراً لظاهر إيقاعه الثلاث ، **وقال الكردي** : والضمير في (له) يرجع إلى مضاف محذوف عن الثلاث وهو الوقوع . انتهى . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٤) أي : الكناية ، **وكان الأولى** : تذكير الضمير وإرجاعه للطلاق ؛ كما في « النهاية » . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٥) أي : الزوج أو وارثه . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٦) أي : فلا يرث منها إذا كان الطلاق بائناً . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٧) أي : للتفهيم . (ش : ٨/ ٢٠) .

(٨) أي : في قصد طلاق الأخرى . (ش : ٨/ ٢٠) .

وَيُعْتَدُّ بِإِشَارَةِ أَخْرَسَ فِي الْعُقُودِ وَالْحُلُولِ ، فَإِنْ فَهِمَ طَلَاقَهُ كُلُّ أَحَدٍ.. فَصَرِيحَةٌ ، وَإِنِ اخْتَصَّ بِفَهْمِهِ فَطِنُونَ.. فَكِنَايَةٌ .

وخَرَجَ بـ(الطلاقِ) : غيرُه ، فقد تكونُ إشارتُه كعبارته ؛ كهي بالأمانِ[1] ، وكذا الإفتاءُ ونحوُه[2] ، فلو قِيلَ له[3] : أيَجُوزُ كذا ؟ فأشارَ برأسه مثلاً أي : نَعَمْ.. جَازَ العملُ به ، وَنَقْلُه عنه .

(**ويعتد بإشارة أخرس**[4] **في العقود**) كبيعٍ ، وهبةٍ (**والحلول**) كطلاقٍ وفسخٍ ، وعتقٍ والأقاريرِ ، والدعاوى وغيرِها وإنْ أَمْكنَته الكتابةُ ؛ للضرورةِ .

نعم ؛ لا تَصِحُّ بها شهادتُه ، ولا تَبْطُلُ بها صلاتُه ، ولا يَحْنَثُ بها مَن حَلَفَ لا يَتَكلَّمُ ثُم خَرِسَ .

(**فإن فهم طلاقه**) وغيرَه بها (**كل أحد.. فصريحة ، وإن**) لم يَفْهَمْها أحدٌ أو (**اختص بفهمه**) أي : الطلاقِ منها (**فطنون**) أي : أهلُ فطنةٍ وذكاءٍ (.. **فكناية**) وإن انْضَمَّ إليها قرائنُ .

ومَرَّ أوّلَ (الضمانِ) ما قد يُخَالِفُ ذلك مع ما فيه[5] .

وذلك[6] كما في لفظِ الناطقِ ، وتُعْرَفُ نيتُه فيما إذا أَتَى بإشارةٍ[7] أو كتابةٍ.. بإشارةٍ أو كتابةٍ أخرَى ، وكأنَّهم اغْتَفَرُوا تعريفَه بها[8] مع أنَّها كنايةٌ ولا اطّلاعَ لنا

---

(١) **قوله** : (كهي) أي : الإشارة . **وقوله** : (بالأمان) أي : للكافر . (ش : ٨/ ٢٠) .
(٢) أي : كالإشارة والإذن في دخول الدار . (ع ش : ٦/ ٤٣٦) .
(٣) أي : للمفتي مثلاً . (ش : ٨/ ٢٠) .
(٤) **قوله** : (بإشارة أخرى) أي : صريحة . كردي . كذا في النسخ .
(٥) في (٥/ ٤١٠).
(٦) **قوله** : (وذلك كما..) إلخ راجع لكل من قول المتن : (فإن فهم...) إلخ ، و(إن اختص...) إلخ . (ش : ٨/ ٢١) .
(٧) قال ذلك مرتين ، والأولى متعلقة بـ(أتى) ، والثانية بـ(تعرف) . (سم : ٨/ ٢١) .
(٨) أي : بالإشارة أو الكتابة الثانية . (ش : ٨/ ٢١) . والضمير في (بها) يرجع إلى الكتابة . كردي .

وَلَوْ كَتَبَ نَاطِقٌ طَلَاقاً ، وَلَمْ يَنْوِهِ .. فَلَغْوٌ ، وَإِنْ نَوَاهُ .. فَالأَظْهَرُ : وُقُوعُهُ ، فَإِنْ كَتَبَ : إِذَا بَلَغَكِ كِتَابِي فَأَنْتِ طَالِقٌ .. فَإِنَّمَا تَطْلُقُ ....

بها[1] على نيّتِه ذلك ؛ للضرورةِ .

وتعبيرِي بما ذُكِرَ[2] أعمُّ وأولَى مِن قولِ المتولِّيّ : ويُعْتَبَرُ في الأخرسِ أنْ يَكْتُبَ مع لفظِ الطلاقِ : إنّي قَصَدْتُ الطلاقَ .

وسيأتِي في اللعانِ أنهم أَلْحَقُوا بالأخرسِ مَن اعْتَقَلَ لسانُه ولم يُرْجَ برؤُه ، وكذا من رُجِيَ بعدَ مضيِّ ثلاثةِ أيامٍ ، فهل قياسُه هنا كذلك أو يُفْرَقُ[3] ؟

والذِي يَتَّجِهُ في الأوّلِ : الإلحاقُ ، بل الأخرسُ يَشْمَلُه ، **وفي الثانِي** : **يَحْتَمِلُ** الإلحاقُ قياساً . **ويَحْتَمِلُ** الفرقُ بأنَّه إنَّما أُلْحِقَ به ثَمَّ ؛ لاحتياجِه للعانِ ، أو اضطرارِه إليه ، ولا كذلك هنا .

(**ولو كتب ناطق**) أو أخرسُ (**طلاقاً ولم ينوه** .. **فلغو**) إذ لا لفظَ ولا نيّةَ (**وإن نواه**) ومثلُه كلُّ عقدٍ وحلٍّ وغيرُهما[4] ما عدا النكاحَ ، ولم يَتَلَفَّظْ بما كَتَبَه[5] (.. **فالأظهر** : **وقوعه**) لإفادتِها حينئذٍ .

وإنْ تَلَفَّظَ به ولم يَنْوِه عندَ التلفظِ ولا الكتابةِ ، وقالَ : إنّما قَصَدْتُ قراءةَ المكتوبِ فقطْ .. صُدِّقَ بيمينِه .

(**فإن كتب** : **إذا بلغك كتابي فأنت طالق**) ونَوَى الطلاقَ (.. **فإنما تطلق**

---

(١) **قوله** : (ولا اطلاع لنا بها) الجار الثاني متعلق بـ(نية ذلك) **فكان الأولى** : تأخيره عنه . (ش : ٨/ ٢١) .

(٢) **وقوله** : (بما ذكر) أراد به : قوله : (بإشارة أخرى) . **كردي** . **قوله** : (بما ذكر) أي : إذا أتى بإشارة أو كتابة .. إلخ . (ش : ٨/ ٢١) .

(٣) **قوله** : (هنا كذلك) أي : أنه هنا .. إلخ . انتهى . ع ش . **وقوله** : (أو يفرق) أي : فينتظر إفاقته وإن طال اعتقاله . انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٢١) .

(٤) أي : كالإقرار والدعوى ؛ أخذاً مما مر في الإشارة . (ش : ٨/ ٢١) .

(٥) **قوله** : (ولم يتلفظ بما كتبه) عطف على (نواه) . (ش : ٨/ ٢١) .

بِبُلُوغِهِ ، وَإِنْ كَتَبَ : إِذَا قَرَأْتِ كِتَابِي وَهِيَ قَارِئَةٌ ، فَقَرَأَتْهُ . . . .

بلوغه) إنْ كَانَ فيه صيغةُ الطلاقِ ؛ كهذه الصيغةِ[١] : بأنْ أَمكَنَ[٢] قراءتُها وإن أَنمَحَتْ ؛ لأنها المقصودُ الأصليُّ ، بخلافِ ما عداها من السوابقِ[٣] واللواحقِ[٤] ، فإنْ انمَحَى[٥] سطرُ الطلاقِ . . فلا وقوعَ .

وقيلَ : إنْ قَالَ : كتابي هذا[٦] ، أو الكتابُ . . لم يَقَعْ ، أو كتابي . . وَقَعَ ، وصَحَّحه المصنفُ في « تصحيحِ التنبيهِ » ، ونقَلَه الرويانيُّ عن الأصحابِ .

وخَرَجَ بـ(كَتَبَ) : ما لو أَمَرَ غيرَه . . فكَتَبَ ونَوَى هو فلا يَقَعُ شيءٌ . بخلافِ ما لو أَمَرَه بالكتابةِ أو كنايةٍ[٧] أخرى ، وبالنيّةِ فامتَثَلَ ونَوَى[٨] .

وبقولِه : (فأنتِ طالقٌ) : ما لو كَتَبَ كنايةً كأنتِ خليّةٌ . . فلا يَقَعُ وإنْ نَوَى ؛ إذ لا يَكُونُ للكنايةِ كنايةٌ ، كذا حَكَاه ابنُ الرفعةِ عن الرافعيِّ[٩] .

ورَدُّوه[١٠] بأنَّ الذي فيه[١١] . . الجزمُ بالوقوعِ[١٢] تبعاً لجمعٍ متقدّمين . قَالَ الأذرعيُّ : وهو الصحيحُ ؛ لأنَّا إذا اعتَبَرْنَا الكتابةَ قَدَّرْنَا أنّه تَلَفَّظَ بالمكتوبِ .

(وإن كتب : إذا قرأت كتابي وهي قارئة فقرأته) أي : صيغةَ الطلاقِ منه ؛

---

(١) أي : إذا بلغك كتابي . . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٢) تصوير لقوله : (إن كان فيه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٣) كالبسملة والحمدلة . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٤) كالصلاة والسلام عليه ﷺ . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٥) أي : ولم يبق أثره بعد المحو بحيث يمكن قراءته . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٦) أي : وقد انمحى غير سطر الطلاق . انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٧) وفي (ت٢) و(خ) : (كتابة) .

(٨) أي : فإنه يقع . (ع ش : ٨/ ٢٢) .

(٩) كفاية النبيه (١٣/ ٤٧٠) . والذي في « الكفاية » عزو هذا القول لصاحب « الذخائر » والله أعلم .

(١٠) أي : ابن الرفعة . (ش : ٨/ ٢٢) .

(١١) أي : في كلام الرافعي . (ش : ٨/ ٢٢) .

(١٢) راجع « الشرح الكبير » (٨/ ٥٤٢) .

.. طَلُقَتْ ، وَإِنْ قُرِىءَ عَلَيْهَا .. فَلاَ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ قَارِئَةً فَقُرِىءَ عَلَيْهَا .. طَلُقَتْ .

نظيرَ ما مرَّ[١] وإنْ لم تَفْهَمْها ، أو طَالَعَتْها وفهِمَتْها وإنْ لم تَتَلَفَّظْ بشيءٍ منها ؛ كما نَقَلَ الإمامُ عليه اتفاقَ علمائِنا[٢] (.. طلقت) لوجودِ المعلّقِ عليه .

ويَظْهَرُ أنّه لا فَرْقَ هنا[٣] بينَ ظنِّ كونِها أميّةً وعدمِه ؛ لأنّ اللفظَ لا يَنصَرِفُ عن حقيقتِه إلاّ عندَ التعذّرِ ، ومجرّدُ ظنِّه لا يَصْرِفُه عنها .

(**وإن قرئ عليها .. فلا**) طلاقَ (**في الأصح**) لعدمِ قراءتِها مع إمكانِها .

وإنَّما انْعَزَلَ القاضِي في نظيرِ ذلك ؛ لأنَّ العادةَ في الحكّامِ أن يُقْرَأَ عليهم المكاتيبُ ، فالقصدُ إعلامُه دونَ قراءتِه بنفسِه ، بخلافِ ما هنا .

وأيضاً فالعزلُ لا يَصِحُّ تعليقُه ؛ فتَعَيَّنَ إرادةُ إعلامِه به ، بخلافِ الطلاقِ .

(**وإن لم تكن قارئةً فقرئ عليها .. طلقت**) إنْ عَلِمَ حالَها ؛ لأنَّ القراءةَ في حقِّ الأميِّ محمولةٌ على الاطلاعِ .

ومنه[٤] **يُؤْخَذُ** : أنّها لو تَعَلَّمَتْ وقَرَأَتْه ، وأنَّ القارئَ لو طَالَعَه ، وأَخْبَرَها بما فيه .. طَلُقَتْ[٥] ؛ لأنَّ القصدَ الاطلاعُ وقد وُجِدَ ، فإنْ لم يَعْلَمْ[٦] .. لم تَطْلُقْ إلاّ إن تَعَلَّمَتْ وقَرَأَتْه .

---

(١) أي : آنفاً .

(٢) نهاية المطلب في دراية المطلب (١٤/ ٨١) .

(٣) أي : في وقوع الطلاق . انتهى . ع ش ، **والأولى** : في اشتراط قرائتها . (ش : ٨/ ٢٢) .

(٤) أي : التعليل . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » . مسألة (١٣٢١) .

(٦) أي : حالها . (سم : ٨/ ٢٣) . **وقوله** : (فإن لم يعلم) عطف على قوله : (إن علم حالها) . **هامش (خ)** .

فصل

لَهُ تَفْوِيضُ طَلاَقِهَا إِلَيْهَا .

وَهُوَ تَمْلِيكٌ فِي الْجَدِيدِ ـ فَيُشْتَرَطُ لِوُقُوعِهِ تَطْلِيقُهَا فَوْراً ، ....

(فصل)

في تفويض الطلاق إليها ومثله تفويض العتق للقن

(له تفويض طلاقها) يَعْنِي : المكلَّفةَ لا غيرَها **(إليها)** إجماعاً . . بنحوِ : طَلِّقِي نفسَكِ إن شئتِ .

وبُحِثَ أنَّ منه قولَه لها : طَلِّقِينِي ، فقالَتْ : أنتَ طالقٌ ثلاثاً ، لكنَّه كنايةٌ ، فإنْ نَوَى التفويضَ إليها وهي[1] تطليقَ نفسِها . . طَلُقَتْ ، وإلاَّ[2] . . فلا .

ثُم إنْ نَوَى مع التفويضِ إليها عدداً . . فسيأتي[3] .

(وهو تمليك) للطلاقِ **(في الجديد)** لأنَّه[4] يَتَعَلَّقُ بغرضِها فساوَى غيرَه مِن التمليكاتِ .

(فيشترط لوقوعه تطليقها فوراً) وإنْ أَتَى بنحوِ : مَتَى ، **على المعتمَدِ**[5] ؛ بألاَّ يَتَخَلَّلَ فاصلٌ بينَ تفويضِه وإيقاعِها ؛ لأنَّ التطليقَ هنا جوابُ التمليكِ ، فكان كقبولِه ، وقبولُه فوريٌّ . **وهذا معنى قولِهم** : لأنَّ تطليقَها نفسَها متضمِّنٌ للقبولِ[6] .

وقولُ الزركشيِّ : عدولُه عن (شرطُ قبولِها) إلى (تطليقُها) يَقْتَضِي تَعَيُّنَه ،

---

(١) أي : ونوت الزوجة . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٢) أي : بأن لم ينويا أو أحدهما ما ذكر . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٣) في (ص: ٥٣ـ٥٥).

(٤) أي : التفويض . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٢) .

(٦) مقول قولهم ، أو بدل منه . (ش : ٨/ ٢٣) .

. . . .

وهو مخالفٌ لكلام « الشرح » و« الروضة » حيثُ قالاَ : إنّ تطليقَها يَتضمَّنُ القبولَ[١] وهو[٢] يَقْتَضِي الاكتفاءَ بقولِها : قَبِلْتُ إذا قَصَدَتْ به التطليقَ ، وأنَّ حَقَّها[٣] أنْ تَقُولَ حالاً : قَبِلْتُ طَلَّقْتُ . **والظاهرُ** : اشتراطُ القبولِ على الفورِ ، ولا يُشْتَرَطُ التطليقُ على الفورِ . انتهى[٤] . **بعيدٌ جداً**[٥] ، **بل الصوابُ** : تعيّنُه ، وكلامُهما لا يُخَالِفُ ذلك[٦] ؛ لِمَا قَرَّرْتُه في معناه[٧] أنّ هذا التضمّنَ[٨] أَوْجَبَ الفوريّةَ به ، لا الاكتفاءَ بمجرّدِ القبولِ ؛ لأنّه[٩] لا يَنْتَظِمُ مع قولِه : طَلِّقِي نفسَكِ وإن قَصَدَتْ به[١٠] التطليقَ .

وقولُه[١١] : (وأن حقَّها . . .) إلى آخرِه يُنَافِي ما قَبْلَه[١٢] ، لا سيَّما قولُه : (والظاهرُ . . .) إلى آخرِه ؛ لأنَّ الذي قَالَه أوّلاً : أنّه لا يَكْفِي (قَبِلْتُ) إلاَّ إنْ نَوَتْ بها التطليقَ ، فكَيْفَ يَبْحَثُ هنا الجمعَ بينَهما ، أو الاكتفاءَ بـ : (قَبِلْتُ) في الفوريّةِ ، ثُم تَطْلُقُ بعدُ ؟ **فالصوابُ** : خلافُ ما قَالَه في الكلِّ .

---

(١) الشرح الكبير (٨/ ٥٤٣) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٥) .

(٢) أي : قولهما : إن تطليقها يتضمن القبول . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٣) **قوله** : (وأن حقها . . .) إلخ عطف على قوله : (الاكتفاء . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٤) أي : قول الزركشي . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٥) خبر (وقول الزركشي . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٦) أي : تعين التطليق . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٧) **قوله** : (لما قررته) أي : في قوله : (لأن التطليق هنا . . .) إلخ . **وقوله** : (في معناه) أي : كلامهما . (ش : ٨/ ٢٣) .

(٨) **قوله** : (أن هذا) بيان لما قررته . **وقوله** : (هذا التضمن) أي : تضمن تطليقها القبول . (ش : ٨/ ٢٣_٢٤) .

(٩) أي : الاكتفاء . . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٤) .

(١٠) أي : بالقبول . (ش : ٨/ ٢٤) .

(١١) أي : الزركشي . لعله معطوف على قوله : (الصواب . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٤) .

(١٢) المنافاة ممنوعة ، وما ذكره في بيانها لا يثبتها ؛ كما يشهد به التأمل الصادق . (ش : ٨/ ٢٤) .

فَإِنْ قَالَ : طَلِّقِي بِأَلْفٍ فَطَلَّقَتْ . . بَانَتْ وَلَزِمَهَا الأَلْفُ ـ وَفِي قَوْلٍ : تَوْكِيلٌ ، فَلاَ يُشْتَرَطُ فَوْرٌ فِي الأَصَحِّ ، . . . .

نعم[١] ؛ لو قَالَ : طَلِّقِي نَفْسَكِ ، فقَالَتْ : كَيْفَ يَكُونُ تطليقِي لنفسِي ؟ ثُمَّ قَالَتْ : طَلَّقْتُ . . وَقَعَ ؛ لأنه فَصْلٌ يسيرٌ قَالَه القفَّالُ ، وظاهرُه : أنَّ الفصلَ اليسيرَ لا يَضُرُّ إذا كَانَ غيرَ أجنبيٍّ ؛ كما مَثَّلَ به ، وأنَّ الفصلَ بالأجنبيِّ يَضُرُّ مطلقاً ؛ كسائرِ العقودِ ، وجَرَى عليه الأذرَعيُّ .

وفيه نظرٌ ؛ لأنه لَيْسَ محضَ تمليكٍ ولا على قواعدِه ، فالذي يَتَّجِهُ : أنَّه لا يَضُرُّ اليسيرُ ولو أجنبياً ؛ كالخلعِ .

ثُم رَأَيْتُ في « الكفايةِ » ما يُؤَيِّدُه ، وهو قولُه : الطلاقُ يَقْبَلُ التعليقَ فجَازَ أن يُتَسَامَحَ في تمليكِه ، بخلافِ سائرِ التمليكاتِ[٢] . أي : ومِن ثَمَّ لو قَالَ : ثلاثاً فوَحَّدَتْ أو عكسُه . . وَقَعَتْ واحدةً ؛ كما يَأْتِي[٣] وإنْ كَانَ قياسُ البيعِ ألاَّ يَقَعَ شيءٌ .

(فإن قال) لمطلقةِ التصرّفِ لا لغيرِها ؛ نظيرَ ما مَرَّ في (الخلع)[٤] : (طلقي) نفسَكِ (بألف فطلقت . . بانت ولزمها الألف) وإنْ لم تَقُلْ : بألفٍ ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُه ، ويَكُونُ تمليكاً بعوضٍ ؛ كالبيعِ ، وما قَبْلَه كالهبةِ[٥] .

(وفي قول : توكيل) كما لو فَوَّضَ طلاقَها لأجنبيٍّ (فلا يشترط) على هذا القولِ (فور) في تطليقِها (في الأصح) نظيرَ ما مَرَّ في (الوكالةِ)[٦] .

---

(١) استثناء عن قول المتن : (فيشترط . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٤) .
(٢) كفاية النبيه (١٣/ ٤٣٦) .
(٣) في (ص : ٥٥).
(٤) في (٧/ ١٠٠٠).
(٥) فصل : قوله : (وما قبله كالهبة) يعني : طلقي نفسك بألف كالبيع ، والذي قبله ـ وهو قول الشارح في أوّل الفصل : (بنحو : طلقي نفسك إن شئت) ـ كالهبة . كردي .
(٦) في (٥/ ٥١٨).

وَفِي اشْتِرَاطِ قَبُولِهَا خِلَافُ الْوَكِيلِ .

وَعَلَى الْقَوْلَيْنِ لَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ تَطْلِيقِهَا .

وَلَوْ قَالَ : إِذَا جَاءَ رَمَضَانُ فَطَلِّقِي . . لَغَا عَلَى التَّمْلِيكِ .

ولو أَتَى هنا[1] بـ(متى) . . جَازَ التأخيرُ قطعاً .

(وفي اشتراط قبولها) على هذا القولِ أيضاً (خلاف الوكيل) ومَرَّ أنَّ الأصحَّ منه : أنّه لا يُشْتَرَطُ القبولُ مطلقاً[2] ، بل عدمُ الردِّ[3] .

(وعلى القولين له الرجوع) عن التفويضِ (قبل تطليقها) لأنَّ كلاً مِن التمليكِ والتوكيلِ يَجُوزُ لموجبِه الرجوعُ قبلَ قبولِه .

ويَزِيدُ التوكيلُ بجوازِ ذلك بعدَه[4] أيضاً ، فلو طَلَقَتْ قبلَ علمِها برجوعِه . . لم يَنفُذْ .

(ولو قال : إذا جاء رمضان فطلقي) نفسَكِ (. . لغا على) قولِ (التمليك) لأنّه لا يَصِحُّ تعليقُه ، ويَصِحُّ على قول التوكيل ؛ لما مَرَّ فيه أنَّ التعليقَ يُبْطِلُ خصوصَه[5] لا عمومَ الإذنِ[6] .

فإن قُلْتَ : ظاهرُ قولِهم هنا : (جَازَ)[7] يُنَافِي قولَهم في (الوكالة) : لا يَجُوزُ . . قُلْتُ : نعم ، لكنَّ مرادَهم بـ(جاز) هنا . . نَفَذَ فقطْ ، فلا يُنَافِي حرمتَه ، وبـ(لا يَجُوزُ) ثَمَّ . . أنّه يَأْثَمُ به ؛ بناءً على حرمةِ تعاطِي العقدِ الفاسدِ ،

---

(١) أي : على هذا القول . (سم : ٨/ ٢٤) .

(٢) أي : سواء كان التوكيل بصيغ العقود ؛ كوكلتك ، أو لا ؛ كبيع . (ش : ٨/ ٢٤) .

(٣) في (٥/ ٥١٨).

(٤) أي : القبول . (ش : ٨/ ٢٤) .

(٥) أي : التوكيل . (ع ش : ٦/ ٤٤٠) .

(٦) في (٥/ ٥١٩).

(٧) قوله : (ظاهر قولهم هنا : جاز) أي : قالوا هنا : لغا على قول التمليك ، وجاز على قول التوكيل . كردي .

وَلَوْ قَالَ : أَبِينِي نَفْسَكِ فَقَالَتْ : أَبَنْتُ وَنَوَيَا . . وَقَعَ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ .

وَلَوْ قَالَ طَلِّقِي فَقَالَتْ : أَبَنْتُ وَنَوَتْ ، أَوْ : أَبِينِي وَنَوَى ، فَقَالَتْ : طَلَّقْتُ . . وَقَعَ .

وَلَوْ قَالَ : طَلِّقِي وَنَوَى ثَلاَثاً فَقَالَتْ : طَلَّقْتُ ، وَنَوَتْهُنَّ . . . .

فلا يُنافِي صحتَه ، ومن عَبَّرَ ثَمَّ بـ : (لا يَصِحُّ) مرادُه من حيثُ خصوصُ الإذنِ وإن صَحَّ مِن حيثُ عمومُه .

(ولو قال : أبيني نفسك فقالت : أبنت ونويا) أي : هو التفويضَ بما قَالَه ، وهي الطلاقَ بما قَالَتْه[1] (. . وقع) لأنَّ الكنايةَ مع النيّةِ . . كالصريحِ (وإلا) يَنْوِيَا معاً ؛ بأنْ لم يَنْوِيَا أو أحدُهما ذلك (. . فلا) يَقَعُ الطلاقُ ؛ لوقوعِ كلامِ غيرِ الناوِي لغواً .

(ولو قال : طلقي) نفسَكِ (فقالت : أبنت) نفسِي (ونوت ، أو) قَالَ : (أبيني ونوى ، فقالت : طلقت) نفسِي (. . وقع) كما لو تَبَايَعَا بلفظٍ صريحٍ مِن أحدِهما ، وكنايةٍ مع النيّةِ مِن آخرَ .

وقولُ مجلِّي : لفظُ الطلاقِ هنا كنايةٌ لا يَقَعُ به إلاَّ مع النيّةِ . . ضعيفٌ .

وذكرُ (نفسِي) في ذلك هو ما في « أصله » و« الروضة »[2] ، فإنْ حَذَفَاها معاً مِن الكنايةِ ومثلها الصريح . . فوجهانِ ، **والأوجهُ بل المذهبُ كما قَالَه الأذرَعيُّ** : أنّه يَكْفِي نيّتُها لنفسِها ، سواءٌ أنَوَى هو ذلك أم لا .

وأَفْهَمَ كلامُه : أنّه لا يُشْتَرَطُ توافقُ لفظَيْهِما صريحاً ولا كنايةً إلاّ إنْ قُيِّدَ بشيءٍ . . فيُتَّبَعُ .

(ولو قال : طلقي) نفسَكِ (ونوى ثلاثاً فقالت : طلقت ، ونوتهن) وإن لم

---

(١) **قوله** : (بما قاله) أي : بأبيني نفسك . **وقوله** : (وهي) أي : ونوت هي . **وقوله** : (بما قالته) أي : بـ(أبنت) . (ش : ٨/ ٢٥) .

(٢) المحرر (ص : ٣٢٨) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٦ـ٤٧) .

فَثَلَاثٌ ، وَإِلَّا . . فَوَاحِدَةٌ فِي الْأَصَحِّ .

تَعلَمْ نيّتَه ؛ **كما هو ظاهرٌ** : بأنْ وَقعَ ذلك منها اتّفاقاً ، خلافاً لتقييدِ شارحٍ له بقولِه عَقِبَ ونَوَتْهنَّ : بأنْ عَلِمَتْ نيّتَه الثلاثَ[١] (. . **فثلاث**) لأنَّ اللفظَ يَحتَمِلُ العددَ وقد نَوَيَاه .

(**وإلا**) يَنْوِيَا ذلك أصلاً[٢] أو نَوَاه أحدُهما (. . **فواحدة**) تَقعُ لا أكثرُ (**في الأصح**) لأنَّ صريحَ الطلاقِ كنايةٌ في العددِ ، فاحْتَاجَ لنيّتِه منهما .

نعم ؛ فيما إذا لم يَنْوِ واحدٌ منهما لا خلافَ[٣] ، وكذا إذا نَوَتْ هي فقط .

ولو نَوَتْ ـ فيما إذا نَوَى ثلاثاً ـ واحدةً أو ثنتينِ . . وَقعَ ما نَوَتْه اتّفاقاً ؛ لأنّه بعضُ المأذونِ فيه .

وقد لا تَرِدُ هذه الثلاثةُ[٤] على عبارتِه[٥] : بأنْ يُجعَلَ قولُه : (وإلاَّ) نفياً لنيّةِ شيءٍ مِن جهتِها : كما دَلَّ عليه السياقُ[٦] .

وضابطُ ذلك[٧] أنّهما متى تَخالَفَا في نيّةِ العددِ . . وَقعَ ما تَوافَقَا فيه فقطْ .

وخَرَجَ بقولِه : (**ونَوَى ثلاثاً**) : ما لو تَلَفَّظَ بهنَّ ، فإنّها إذا قالَتْ : طَلَّقْتُ ، ولم تَذْكُرْ عدداً ولا نَوَتْه . . يَقعُ الثلاثُ .

---

(١) ويدفع المخالفة بحمل (بأن) على معنى (كأن) . اهـ . سم . (ش : ٨/ ٢٥) .

(٢) أي : العدد ، وقوله : (أو نواه) أي : العدد . (ش : ٨/ ٢٥) .

(٣) أي : في وقوع الواحدة . (ع ش : ٦/ ٤٤١) .

(٤) أي : التي لا خلاف فيها ، وهي ما قبل : (وكذا) ، وقوله : (ولو نوت . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٥) .

(٥) أي : قوله : (وإلا . . .) إلخ الصادق على هذه الثلاثة المقتضية لجريان الخلاف فيها ولوقوع الواحدة في الشق الثاني من الثالث . (ش : ٨/ ٢٥) .

(٦) ما هو ؟! (سم : ٨/ ٢٥) . لعل مراد الشارح بقوله : (كما دل عليه السياق) : سياق المتن ، فإن المصنف رحمة الله عليه ساق قوله : (وإلا) بعد جملة : (ونوتهن . . فثلاث) فدل هذا السياق على أن معنى قوله : (وإلا) . . . أي : وإن لم تنو هي عدداً : كما شرحه هكذا الجلال المحلي في « كنز الراغبين » (٢/ ٣١١) .

(٧) أي : تخالفهما في نية العدد . (ش : ٨/ ٢٦) .

وَلَوْ قَالَ : ثَلَاثاً ، فَوَحَّدَتْ أَوْ عَكْسُهُ . . فَوَاحِدَةٌ .

فصل

. . . .

(**ولو قال : ثلاثاً ، فوحدت**) أي : قَالَتْ : طَلَّقْتُ نفسِي واحدةً (**أو عكسه**) أي : وَحَّدَ فثَلَّثَتْ (. . **فواحدة**) تقعُ فيهما ؛ لدخولِها[1] في الثلاثِ التي فَوَّضَها في الأولَى ، ولعدمِ الإذنِ في الزائدِ عليها في الثانيةِ .

ومن ثَمَّ لو قَالَ لرجلٍ : طَلِّقْ زوجتِي ، وأَطْلَقَ فطَلَّقَ الوكيلُ ثلاثاً . . لم يَقَعْ إلاَّ واحدةٌ ، ولها في الأولَى أن تُثَنِّيَ وتُثَلِّثَ فوراً رَاجَعَ أَوْ لا[2] .

وسَيَأْتِي في مبحثِ الناسِي قبولُ قولِها في الكنايةِ : لم أَنْوِ وإن كَذَّبَها خلافاً للماورديِّ[3] .

(فصل)

في بعض شروط الصيغة والمطلق

منها : أنَّه يُشْتَرَطُ[4] في الصيغةِ عندَ عروضِ صارِفِها ؛ لِمَا يَأْتِي في النداءِ ، لا مطلقاً[5] ؛ لِمَا يأتي في الهزلِ[6] واللعبِ ونحوِه ، صريحةً كَانَتْ أو كنايةً . . قصدُ لفظِها[7] مع معنَاه : بأنْ يُقْصَدَ استعمالُه فيه ، وذلك مستلزمٌ لقصدِهما[8] .

---

(١) أي : الواحدة وكذا ضمير (عليها) . (ش : ٨/٢٦) .

(٢) **قوله** : (راجع أو لا) أي : سواء راجع الزوج الزوجة ، أو لا . **كردي** .

(٣) الحاوي الكبير (١٣/٢٧) .

(٤) **فصل** : **قوله** : (يشترط) فعل وفاعله (قصد . . .) إلى آخره ؛ أي : يشترط في الصيغة قصد لفظها مع معناه عند عروض صارفها (لما يأتي في النداء . . .) إلى آخره أن كل لفظ يقبل الصرف . . لا يقع به إلا بإرادة معناه . **كردي** .

(٥) **قوله** : (لا مطلقاً) عطف على قوله : (عند عروض صارفها) . **هامش (ك)** .

(٦) **وقوله** : (لما يأتي في الهزل) يعني : هذا الحكم ليس على إطلاقه ، بل مقيد بغير الهازل ؛ لما يأتي فيه : أنه إن قصد اللفظ فقط دون المعنى . . وقع ظاهراً وباطناً . **كردي** .

(٧) نائب فاعل (يشترط) . (ش : ٨/٢٦) .

(٨) أي : اللفظ والمعنى . انتهى ع ش . (ش : ٨/٢٦) .

مَرَّ بِلِسَانِ نَائِمٍ طَلَاقٌ . . لَغَا .

فحينئذٍ إذا (مر بلسان نائم) أو زائلِ عقلٍ بسببٍ لم يَعْصِ به ، وإلاَّ . . فكالسكرانِ فيما مرَّ (طلاق . . لغا) وإنْ أجازَه وأمْضاه بعدَ يَقظَتِه[١] ؛ لرفعِ القلمِ عنه حالَ تلفّظِه به .

ولو ادَّعَى أنه حالَ تلفّظِه به كَانَ نائماً أو صبيّاً ـ أي : وأمْكَنَ ـ ومثلُه مجنونٌ عُهِدَ له جنونٌ . . صُدِّقَ بيمينِه ، قَالَه الرويانيُّ ، ونَازَعَه في « الروضةِ » في الأولَى[٢] ؛ أي : لأنّه لا أمارةَ على النومِ ، وهو متّجه[٣] .

ولا يُشْكِلُ على الأخيرينِ[٤] عدمُ قبولِ قولِه : لم أَقْصِدِ الطلاقَ والعتقَ ظاهراً ؛ لتلفّظِه بالصريحِ مع تيقنِ تكليفِه ، فلم يُمْكِنْ رفعُه ، وهنا لم يَتَيَقَّنْ تكليفُه حالَ تلفّظِه ، فقُبِلَ دعواه الصبَا أو الجنونَ بقيدِه[٥] .

قيل : كَانَ مستغْنياً عن هذا[٦] باشتراطِه التكليفَ أوَّلَ البابِ . انتهى

ويُجَابُ : بأنَّ هذا وما بعدَه . . كالشرحِ لذلك ، على أنَّه يُسْتَفَادُ منه هنا فائدةٌ : وهي عدمُ تأثيرِ قولِه : أَجَزْتُه ونحوُه ؛ لأنَّ اللغوَ لا يَنْقَلِبُ بالإجازةِ غيرَ لغوٍ ، ولا يُسْتَفَادُ هذا من قولِه : يُشْتَرَطُ لنفوذِه التكليفُ ، فتَأَمَّلْه[٧] .

---

(١) **قوله** : (وإن أجازه وأمضاه بعد يقظته) بأن قال بعد استيقاظه لما قيل له : مر بلسانك الطلاق : أجزته أو أوقعته . **كردي** .

(٢) راجع « روضة الطالبين » (٦/٥٨) .

(٣) أي : النزاع . (ش : ٨/٢٦) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٤) .

(٤) أي : مدّعي الصبا ومدّعي الجنون ؛ أي : على تصديقهما باليمين . (ش : ٨/٢٦) .

(٥) أي : امكان الصبا وعهد الجنون . اهـ ع ش . (ش : ٨/٢٦) .

(٦) أي : ما في المتن . (رشيدي : ٦/٤٤٢) .

(٧) لأن عدم النفوذ يَصْدُقُ بالوقف ؛ كتصرّفات المرتدّ في زمن الردّة ، والله أعلم . (بصري : ٣/٢٥٨) .

فَلَوْ سَبَقَ لِسَانُهُ بِطَلاَقٍ بِلاَ قَصْدٍ . . لَغَا ، وَلاَ يُصَدَّقُ ظَاهِراً إِلاَّ بِقَرِينَةٍ .

(**فلو سبق لسانه بطلاق بلا قصد**)[١] تأكيدٌ[٢] ؛ لفهمِه من التعبيرِ بـ(السبقِ) (. . **لغا**) كلغوِ اليمينِ ، ومثلُه تلفّظُه به حاكياً ، وتكريرُ الفقيهِ للفظِه في تصويرِه ودرسِه (**ولا يصدق ظاهراً**) في دعوَاه سبقَ لسانِه ، أو غيرَه ممّا يَمْنَعُ الطلاقَ ؛ لتعلّقِ حقِّ الغيرِ به ، ولأنّه خلافُ الظاهرِ الغالبِ مِن حالِ العاقلِ (**إلا بقرينة**) كما يَأْتِي فيمن الْتَفَّ[٣] بلسانِه حرفٌ بآخرَ ، فيُصَدَّقُ ظاهراً في السبقِ ؛ لظهورِ صدقِه حينئذٍ[٤] .

أمّا باطناً . . فيُصَدَّقُ مطلقاً[٥] ، وكذا[٦] لو قَالَ لها : طَلَّقْتُكِ ثُم قَالَ : أَرَدْتُ أن أَقُولَ : طَلَبْتُكِ .

ولها قبولُ قولِه هنا[٧] وفي نظائرِه إن ظَنَّتْ صدقَه بأمارةٍ .

ولمنَ ظَنَّ صدقَه أيضاً ألاَّ يَشْهَدَ عليه به ؛ بخلافِ ما إذا عَلِمَه[٨] .

وجَعَلَ البُلْقينيُّ في « فتاويه » مِن القرينةِ ما لو قَالَ لها : أَنْتِ حرامٌ عليَّ ، وظَنَّ أنها طَلُقَتْ به ثلاثاً ، فقَالَ لها : أنتِ طالقٌ ثلاثاً ، ظاناً وقوعَ الثلاثِ بالعبارةِ الأولَى ، فإنّه سُئِلَ عن ذلك فأَجَابَ بقولِه : لا يَقَعُ عليه طلاقٌ بما أَخْبَرَ به بانياً[٩]

---

(١) في المطبوعات الثلاثة : (بطلاق من غير قصد) .

(٢) أي : قوله : (من غير قصد) تأكيد لما قبله . (ش : ٨/ ٢٧) .

(٣) أي : انقلب . (ش : ٨/ ٢٧) .

(٤) في (ص: ٦٠).

(٥) أي : كان هناك قرينة أم لا . (ع ش : ٦/ ٤٤٢) .

(٦) أي : يصدق باطناً مطلقاً . اهـ . رشيدي . (ش : ٨/ ٢٧) .

(٧) أي : في دعوى نحو سبق اللسان بلا قرينة . (ش : ٨/ ٢٧) .

(٨) **قوله** : (بخلاف ما إذا علمه) متعلق بمفهوم : (لمن ظن . . .) إلى آخره ؛ يعني : يجوز لمن ظن صدقه ألاَّ يشهد عليه بالطلاق ويجوز أن يشهد عليه به أيضاً ، بخلاف ما إذا علم صدقه . . فإنه لا يشهد عليه به أصلاً . كردي .

(٩) حال من فاعل أخبر . (ش : ٨/ ٢٧) . في (ت٢) و(خ) : (ثانياً) .

....

على الظنِّ المذكورِ[١] . انتهى

ويأتي في (الكتابةِ) في : أعتقتُكِ أو أنتِ حرٌّ عقبَ الأداءِ المتبيِّنِ فسادُه.. أنَّه لا يَعتِقُ به[٢] ؛ لقرينةِ أنَّه إنّما رتَّبَه على صحّةِ الأداءِ .

قالُوا[٣] : ونظيرُ ذلك[٤] مَن قيلَ له : طلَّقتَ امرأتَك ؟ فقالَ : نعم طلَّقتُها ، ثُم قَالَ : ظننتُ أنَّ ما جرَى بيننا[٥] طلاقٌ وقد أُفتِيتُ بخلافِه ، فلا يُقبَلُ منه إلاّ بقرينةٍ[٦] . انتهى[٧]

وفيه تأييدٌ لِمَا قالَه البُلقينيُّ ؛ لأنَّه جَعَلَ ظنَّه الوقوعَ بـ(أنتِ حرامٌ عليَّ) قرينةً صارفةً للإخبارِ ثانياً عن حقيقتِه[٨] ؛ كما جعَلُوا الأداءَ قرينةً صارفةً لـ(أنتِ حرٌّ) ، أو (أعتقتُك) عن حقيقتِه ، وإفتاؤه[٩] بما رُتِّبَ عليه كلامُه[١٠] .. قرينةٌ صارفةٌ له كذلك[١١] .

فإنْ قُلْتَ : يُنافِي ذلك[١٢] قولَ « التوسطِ » عن ابنِ رزينٍ : حلَفَ بالثلاثِ أنَّه

---

(١) فتاوى البلقيني (ص : ٧٣١) .
(٢) فاعل (يأتي) . (ش : ٨/ ٢٧) .
(٣) أي : أصحابنا . (ش : ٨/ ٢٧) .
(٤) و(ذا) في قوله : (ونظير ذلك) إشارة إلى قوله: (أعتقتك . . .) إلى آخره . كردي .
(٥) قوله : (أن ما جرى بيننا) أي : بيني وبينك ، وهو قوله : (نعم طلقتها . . .) إلى آخره ؛ يعني : ظننت أن قولي : نعم طلقتها طلاق ، لكن أفتيت : بأن ذلك القول ليس طلاقاً ، وما ظننته فاسد ؛ فلذا قلته بناءً على ذلك الإفتاء : أنه ليس طلاقاً . كردي .
(٦) قوله : (إلا بقرينة) والقرينة هنا : نفس الإفتاء ؛ كما يصرح به الشارح . كردي .
(٧) أي : ما يأتي . (ش : ٨/ ٢٨) .
(٨) لعل المراد : عن حقيقته الشرعية التي هي إنشاء الطلاق . (ش : ٨/ ٢٨) .
(٩) وقوله : (وإفتاؤه) معناه : الإفتاء له بأن ذلك القول ليس طلاقاً . كردي .
(١٠) فالمراد بقوله (كلامه) : قوله : (نعم طلقتها) . كردي .
(١١) قوله : (كذلك) أي : عن حقيقته . هامش (ك) .
(١٢) أي : ما قاله البلقيني ، أو قولهم : ونظير ذلك. . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٨) .

وَلَوْ كَانَ اسْمُهَا طَالِقاً ، وَقَالَ : يَا طَالِقُ وَقَصَدَ النِّدَاءَ ....

لا يَخرُجُ إلاَّ بها فأُخبِرَ بأَنَّ عَقْدَه[1] باطلٌ مِن أصلِه فخَرَجَ بدونِها ، ثُم بَانَتْ صحَّةُ عقدِه .. وَقَعَ الثلاثُ ولم يُعْذَرْ في ذلك .

قُلْتُ : يُفرَقُ بأنَّ الإخبارَ ببطلانِ العقدِ أمرٌ أجنبيٌّ عن المحلوفِ عليه ، فلم يَصْلُحْ قرينةً ، بخلافِ ما لو أُفْتِيَ في المحلوفِ عليه بشيءٍ[2] ، فأَخبَرَ بالثلاثِ[3] على ظَنِّ صحَّةِ الإفتاءِ ، فبَانَ عدمُ صحَّةِ الإفتاءِ ، فلا يَقَعُ عليه شيءٌ ؛ للقرينةِ الظاهرةِ هنا .

وبتسليمِ أنَّ[4] الإخبارَ ببطلانِ العقدِ غيرُ أجنبيٍّ .. يَتَعَيَّنُ حملُ ذلك المخبرِ على أنَّه ليسَ ممَّن يُعْتَمَدُ عندَ الناسِ ، فهذا لا يَكُونُ إخبارُه قرينةً ؛ كما يَأْتِي في شرحِ قولِ المتنِ : (ففعلَ ناسياً للتعليقِ ، أو مكرهاً عليه) مع فروعٍ أخرَى لها تعلّقٌ بما هنا[5] .

فإن قُلْتَ : ما ذُكِرَ مِن أنَّ القرينةَ تُفِيدُ : إنَّما يَتَأتَّى فيما إذا أَخْبَرَ مستنِداً إليها ، أمَّا إذا أنشأَ إيقاعاً ظاناً أنَّه لا يَقَعُ[6] .. فإنَّه يَقَعُ ، ولا يُفِيدُه ذلك الظنُّ شيئاً ؛ كما يُعْلَمُ ممّا يَأْتِي في : وهو يَظُنُّها أجنبيّةً[7] ، ومسألةُ البُلْقِينيِّ مِن هذا .

قُلْتُ : ممنوعٌ ، بل هي مِن الأوّلِ ؛ كما يُصَرِّحُ به قولُ البُلْقِينيِّ : بما أَخْبَرَ به بانياً على الظنِّ المذكورِ .

(ولو كان اسمها طالقاً ، وقال) لها (يا طالق وقصد النداء) لها باسمِها

---

(١) وقوله : (عقده) أي : تعليقه . كردي .

(٢) قوله : (لو أفتي في المحلوف عليه بشيء) كأن أفتى في المحلوف عليه : أنه ليس بطلاق كما مر . كردي .

(٣) ومعنى : (فأخبر بالثلاث) أي : أوقع الثلاث . كردي .

(٤) لعل تسليم هذا مع الحمل الآتي هو المتعين . (ش : ٨/ ٢٨) .

(٥) في (ص: ٢٣١).

(٦) أي : بهذا الإيقاع ؛ لظنه حصول البينونة بما صدر منه أوّلاً . (ش : ٨/ ٢٨) .

(٧) في (ص: ٦٢).

.. لَمْ تَطْلُقْ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ .

فَإِنْ كَانَ اسْمُهَا طَارِقاً أَوْ طَالِباً فَقَالَ : يَا طَالِقُ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ النِّدَاءَ فَالْتَفَّ الْحَرْفُ .. صُدِّقَ .

(.. لم تطلق) للقرينةِ الظاهرةِ على صدقِه ؛ لأنَّه صَرَفَه بذلك عن معنَاه مع ظهورِ القرينةِ في صدقِه (وكذا إن أطلق) بأنْ لم يَقْصِدْ شيئاً .. فلا تُطْلَقُ (في الأصح) حملاً على النداءِ ؛ لتبادرِه وغلبتِه .

ومن ثم لو غُيِّرَ اسمُها عندَ النداءِ ؛ أي : بحيثُ هُجِرَ الأوَّلُ .. طَلُقَتْ[1] ؛ كما لو قَصَدَ طلاقَها وإنْ لم يُغَيَّرْ .

قَالَ الزركشيُّ : وضَبَطَ المصنِّفُ : يا طالقْ بالسكونِ ؛ ليفيدَ أنَّه في : يا طالقُ بالضمِّ .. لا يَقَعُ ؛ أي : مطلقاً ؛ لأنَّ بناءَه على الضمِّ يُرْشِدُ إلى إرادةِ العلميَّةِ ، وفي : يا طالقاً بالنصبِ .. يَتَعَيَّنُ صرفُه إلى التطليقِ ؛ أي : مطلقاً ، ويَنْبَغِي في الحالَينِ ألاَّ يَرْجِعَ لدعوَى خلافِ ذلك . انتهَى

ورُدَّ بأنَّ اللحنَ لا يُؤَثِّرُ في الوقوعِ وعدمِه ؛ كما يَأْتِي[2] .

والذي يَتَّجِهُ : حملُ كلامِه[3] على نحويٍّ قَصَدَ هذه الدقيقةَ .

والقنُّ المسمَّى حرّاً فيه هذا التفصيلُ[4] .

(فإن كان اسمها طارقاً أو طالباً) أو طالعاً (فقال : يا طالق ، وقال : أردت النداء) باسمِها (فالتف الحرف) بلساني (.. صدق) ظاهراً ؛ لظهورِ القرينةِ ،

---

(١) أي : عند الإطلاق . (ش : ٨/ ٢٨) .

(٢) في (ص: ١٣٣).

(٣) أي : الزركشي ؛ من عدم الوقوع مع الضم ، ومن الوقوع مع النصب مطلقاً . (ع ش : ٦/ ٤٤٣) .

(٤) **الأولى** : تقديمه على قوله : (قال الزركشي ...) إلخ . (ش : ٨/ ٢٨) .

وَلَوْ خَاطَبَهَا بِطَلاَقٍ هَازِلاً أَوْ لاَعِباً ، ....

فإنْ لم يَقُلْ ذلك . . طَلُقَتْ ـ وقضيتُه[١] : أنَّه لو مَاتَ ولم يُعْلَمْ مرادُه . . حُكِمَ عليه بالطلاقِ ـ عملاً بظاهرِ الصيغةِ[٢] .

ومنه يُؤْخَذُ[٣] : أنَّ مثلَه في هذا[٤] كلُّ مَن تَلَفَّظَ بصيغةٍ ظاهرةٍ في الوقوعِ ، لكنَّها تَقْبَلُ الصرفَ بالقرينةِ وإن وُجِدَتِ القرينةُ[٥] ، وهي مسألةٌ حسنةٌ .

(ولو خاطبها بطلاق) معلَّقٍ أو منجَّزٍ ؛ كما شَمِلَه[٦] كلامُهم ، ومثلُه[٧] أمرُه لِمَن يُطلِّقُها ؛ كما هو ظاهرٌ .

وإنَّما أَثَّرَتْ قرائنُ الهزلِ في الإقرارِ ؛ لأنَّ المعتبَرَ فيه اليقينُ ، ولأنَّه إخبارٌ يَتَأَثَّرُ بها[٨] ، بخلافِ الطلاقِ والأمرِ به فيهما[٩] .

(هازلاً أو لاعباً) بأنْ قَصَدَ اللفظَ دونَ المعنَى . . وَقَعَ ظاهراً وباطناً[١٠] إجماعاً ، وللخبرِ الصحيحِ : « ثَلاَثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ : الطَّلاَقُ ، والنِّكَاحُ ، والرَّجْعَةُ »[١١] .

---

(١) أي : قوله : (فإن لم يقل . . . إلخ) . (ش : ٨/ ٢٩) .

(٢) تعليل لقوله : (فإن يقل ذلك . . طلقت) . (ش : ٨/ ٢٩) .

(٣) أي : من هذا التعليل . (ش : ٨/ ٢٨) .

(٤) أي : في الحكم بوقوع الطلاق ما لم يقل : أردت خلافه . (ع ش : ٦/ ٤٤٣) .

(٥) قوله : (وإن وجدت القرينة) : وليست هذه الواو في بعض النسخ ، فمعنى قوله : (أن مثله) أي : في التصديق ظاهراً عند ادعاء أن المراد كذا ، وفي الحكم بالطلاق ، والعمل بظاهر الصيغة عند عدم علم المراد ، وقوله : (إن وجدت القرينة) قيد لقوله : (مثله) ، والله أعلم . مرتضى علي العُرادي رحمه الله . من هامش (ي) . هامش (ك) .

(٦) أي : ما ذكر من المعلق والمنجز . (ع ش : ٦/ ٤٤٣) .

(٧) أي : مثل خطابه إياها بالطلاق . (ش : ٨/ ٢٩) .

(٨) أي : القرائن . (ع ش : ٦/ ٤٤٣) .

(٩) أي : التعليلين . (ش : ٨/ ٢٩) .

(١٠) قوله : (وقع ظاهراً وباطناً) قال في « شرح الروض » : وعدم رضاه بوقوعه لظنه أنه لا يقع . . لا أثر له لخطأ ظنه ؛ كما لا أثر له فيما لو طلق بشرط الخيار له . كردي .

(١١) أخرجه الحاكم (٢/ ١٩٨) ، وأبو داود (٢١٩٤) ، والترمذي (١٢٢٠) ، وابن ماجه =

أَوْ وَهُوَ يَظُنُّهَا أَجْنَبِيَّةً ؛ بِأَنْ كَانَتْ فِي ظُلْمَةٍ ، أَوْ نَكَحَهَا لَهُ وَلِيُّهُ ، أَوْ وَكِيلُهُ وَلَمْ يَعْلَمْ . . وَقَعَ .

وخُصَّتْ[١] لتأكُّدِ أمرِ الأبضاعِ ، وإلاَّ . . فكلُّ التصرّفاتِ كذلك[٢] .

وفي روايةٍ : « **والعتقُ** »[٣] ؛ وخُصَّ لتشوُّفِ الشارعِ إليه .

ولكونِ اللعبِ أعمَّ مطلقاً مِن الهزلِ عرفاً ؛ إذ الهزلُ يَخْتَصُّ بالكلامِ . . عَطَفَهُ عَلَيْهِ[٤] وإنْ رَادَفَه لغةً ، كذا قَالَه شارحٌ . وجَعَلَ غيرُه بينهما تغايراً **ففَسَّرَ الهزلَ** : بأن يَقْصِدَ اللفظَ دونَ المعنَى ، **واللعبَ** : بأن لا يَقْصِدَ شيئاً .

وفيه نظرٌ[٥] ؛ إذْ قصدُ اللفظِ لا بدّ منه مطلقاً[٦] بالنسبةِ للوقوعِ باطناً .

ومِن ثَمَّ[٧] قَالُوا : لو قَالَ لها : أنتِ طالقٌ ، وقَصَدَ لفظَ الطلاقِ دونَ معنَاه ؛ كما في حالِ الهزلِ . . وَقَعَ ، ولم يُدَيَّنْ في قولِه : ما قَصَدْتُ المعنَى ، (**أو وهو يظنها أجنبيةً ؛ بأن كانت في ظلمة ، أو نكحها له وليه ، أو وكيله ولم يعلم**) أو ناسياً أنّ له زوجةً كما نَقَلاَه عن النصِّ ، وأقَرَّاه[٨] . وقَالَ الزركشيُّ : يَنْبَغِي تخريجُه على حنثِ الناسي ، **وهو متجهٌ** (. . **وقع**) ظاهراً لا باطناً[٩] ؛ كما اقْتَضَاه كلامُ الشيخينِ[١٠] ، وجَزَمَ به بعضُهم .

= (٢٠٣٩) عن أبي هريرة رضي الله عنه ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٤٨) .

(١) أي : الثلاثة في الحديث . (ش : ٨/ ٢٩) .

(٢) أي : هزلها وجدها سواء . (ش : ٨/ ٢٩) .

(٣) أخرجها الطبراني في « الكبير » (١٨/ ٢١٤) عن فضالة بن عبيد رضي الله عنه .

(٤) **قوله** : (عطفه) أي : اللعب . **وقوله** : (عليه) أي : الهزل . (ع ش : ٦/ ٤٤٤) .

(٥) أي : فيما جعله الغير . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٦) أي : سواء في ذلك الهزل واللعب وغيرهما . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٧) أي : من أجل أنه لا بد من قصد اللفظ . اهـ . ع ش ؛ أي : مطلقاً . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٨) الشرح الكبير (٨/ ٥٥٥) ، روضة الطالبين (٦/ ٥٣) .

(٩) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » . مسألة (١٣٢٥) .

(١٠) الشرح الكبير (٨/ ٥٥٥) ، روضة الطالبين (٦/ ٥٣) .

. . . .

لكنْ نَقَلَ الأذرَعيُّ ما يَقْتَضِي خلافَه واعْتَمَدَه .

وذلك لأنّه[١] خَاطَبَ من هي محلُّ الطلاقِ ، والعبرةُ في العقودِ ونحوِها بما في نفسِ الأمرِ .

وقضيّةُ هذا[٢] : الوقوعُ باطناً ، لكنْ عَارَضَه ما عُهِدَ مِن تأثيرِ الجهلِ[٣] في إبطالِ الإبراءِ مِن المجهولِ المشابِه لهذا .

نعم ؛ في « الكافي » أنَّ مَن قَالَ ولم يَعْلَمْ[٤] له زوجةً في البلدِ : إنْ كَانَ لي في البلدِ زوجةٌ فهي طالقٌ وكَانَتْ في البلدِ .. فعلى قولَي حنثِ الناسِي قَالَ البُلْقينيُّ : وأكثرُ ما يَلْمَحُ في الفرقِ بينَهما[٥] صورةُ التعليقِ . انتَهَى

ويُرَدُّ : بأنّه إنْ نَظَرَ لأنّه كالناسِي .. فلا فرقَ بينَ التعليقِ وغيرِه ، **فالذي يتَّجِهُ** : أنّه يَأْتِي هنا ما يَأْتِي في الجمعِ بينَ كلامِ الشيخينِ قبيلَ قولِه : (أو بفعلِ غيرِه ممّن يُبَالِي بتعليقِه)[٦] .

ويُفَرَّقُ بينَ ما هنا[٧] وعدمِ وقوعِه ـ خلافاً للإمامِ ـ على مَن طَلَبَ[٨] مِن الحاضرينَ أو الحاضراتِ شيئاً ، فلم يُعْطُوه ، فقَالَ : طَلَّقْتُكُمْ ثلاثاً وامرأتُه فيهم ولا يَعْلَمُها .. بأنّه هنا لم يَقْصِدْ بالطلاقِ معناه الشرعيَّ[٩] ، بل نحوَ معناه

(١) تعليل لما في المتن . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٢) أي : التعليل . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٣) **قوله** : (من تأثير الجهل ...) إلخ قال في « شرح الروض » : **وقضيته** : ترجح المنع . كردي .

(٤) حالية . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٥) **قوله** : (في الفرق بينهما) أي : بين مسألة المتن وما في « الكافي » . كردي .

(٦) في (ص : ٢٣٥) .

(٧) أي : ما في المتن ؛ من الوقوع في مسألة ظنها أجنبية . (ش : ٨/ ٣٠) .

(٨) **وقوله** : (على من طلب) متعلق بعدم وقوعه . كردي .

(٩) وهو قطع عصمة النكاح . (ش : ٨/ ٣١) .

وَلَوْ لَفَظَ عَجَمِيٌّ بِهِ بِالْعَرَبِيَّةِ وَلَمْ يَعْرِفْ مَعْنَاهُ.. لَمْ يَقَعْ، وَقِيلَ: إِنْ نَوَى مَعْنَاهَا.. وَقَعَ.

وَلاَ يَقَعُ طَلاَقُ مُكْرَهٍ، ....

اللغويِّ، وقامَتِ القرينةُ على ذلك، فمِن ثَم لم يُوقِعُوا عليه شيئاً.

(ولو لفظ عجمي به) أي: الطلاقِ (بالعربية) مثلاً؛ إذ الحكمُ يَعُمُّ كلَّ مَن تَلَفَّظَ به بغيرِ لغتِه (ولم يعرف معناه.. لم يقع) كمتلفِّظٍ بكلمةِ كفرٍ لا يَعْرِفُ معناها، ويُصَدَّقُ في جهلِه[1] معناه؛ للقرينةِ.

ومِن ثَمَّ لو كَانَ مخالطاً لأهلِ تلك اللغةِ؛ بحيثُ تَقْضِي العادةُ بعلمِه به.. لم يُصَدَّقْ ظاهراً ويَقَعُ عليه[2].

(وقيل: إن نوى معناها) عندَ أهلِها (.. وقع) لأنَّه قَصَدَ لفظَ الطلاقِ لمعناه. ورَدُّوه؛ بأنَّ المجهولَ لا يَصِحُّ قصدُه.

(ولا يقع طلاق مكره) بباطلٍ.

ولا يُنَافِيه ما يَأْتِي في التعليقِ؛ مِن أنَّ المعلَّقَ بفعلِه لو فَعَلَ مكرَهاً بباطلٍ أو بحقٍّ.. لا حنثَ[3]، خلافاً لجمعٍ[4]؛ لأنَّ الكلامَ هنا فيما يَحْصُلُ به الإكراهُ على الطلاقِ، فاشْتُرِطَ تعدِّي المكرِهِ به؛ ليُعْذَرَ المكرَهُ، وثَم في أنَّ فعلَ المكرَهِ هل هو[5] مقصودٌ بالحلفِ عليه، أو لا؛ كالناسِي والجاهلِ؟ **والأصحُّ**:

---

(١) أي: ظاهراً. (ع ش: ٦/٤٤٥).

(٢) أي: ظاهراً. (ع ش: ٦/٤٤٥).

(٣) أي: على الطلاق. (ش: ٨/٣١).

(٤) راجع «المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ» مسألة (١٣٢٦).

(٥) قوله: (وثم في أن فعل المكره هل هو مقصود...) إلخ حاصله: أن الفعل الذي حلف عليه هل هو أعم من الاختياري وغيره حتى يكون الفعل الذي صدر عنه بالإكراه مما يصدق عليه فعله، أو خاصٌّ بالاختياري حتى لا يقصده على الذي صدر عنه بالإكراه؛ أي: مما قصد بالحلف، بل الذي قصد بالحلف هو الفعل الاختياري؛ لأنه الذي يحمل عليه الفعل عند الإطلاق. كردي.

. . . .

الثاني ، فلا يَتَقيَّدُ بحقٍّ ولا باطلٍ .

وبهذا يَتَّجِهُ : ما اقْتَضَاه كلامُ الرافعيِّ مِن عدم الحنثِ في : إنْ أَخَذْتِ حقَّكِ منِّي . . فأنتِ طالقٌ ، فأَكْرَهَه السلطانُ حتَّى أَعطَى بنفسِه[1] .

وانْدَفَعَ قولُ الزركشيِّ : **المتَّجهُ** : خلافُه[2] ؛ لأنَّه إكراهٌ بحقٍّ ؛ كطلاقِ المُولِي . **ووَجْهُ اندفاعِه** : أنَّ قولَه : (منِّي) يَقْتَضِي[3] أنَّ فعلَه مقصودٌ بالحلفِ عليه ؛ كفعلِ الأخذِ ، وقد تَقَرَّرَ أنَّ الفعلَ المكرَهَ عليه غيرُ مقصودٍ بالحلفِ عليه ، أُكْرِهَ عليه بحقٍّ أو باطلٍ .

والمُولِي لَيْسَ[4] ممَّا نحنُ فيه ؛ لأنَّ الشرعَ أَكْرَهَه[5] على الطلاقِ نفسِه ، وما نحنُ فيه[6] الإكراهُ على خارجٍ عنه[7] جَعَلَه الحالفُ سبباً له عندَ الاختيارِ لا الإكراهِ ؛ لما تَقَرَّرَ[8] أنَّ الفعلَ المطلَقَ[9] يُحْمَلُ على ذلك[10] ، وشتَّانَ ما بينَهما[11] .

---

(١) الشرح الكبير (٩/١٤٨) . قوله : (فأنت طالق) ليس في المطبوعات .

(٢) **قوله** : (المتجه خلافه) أي : خلاف عدم الحنث . كردي .

(٣) **قوله** : (أن قوله : « مني » يقتضي . . .) إلخ ؛ يعني : أن قوله : (مني) وإن كان مقتضياً لأن يكون فعله مقصوداً بالحلف كفعل الأخذ لكن تقرر فيما سبق : أن الفعل المكره عليه غير مقصود بالحلف . كردي .

(٤) جواب سؤال . (ش : ٨/ ٣١) .

(٥) **قوله** : (لأن الشرع أكرهه) أي : أكره المولي على نفس الطلاق . كردي .

(٦) وهو ما اقتضاه كلام الرافعي . (ش : ٨/ ٣١) .

(٧) وضمير (عنه) يرجع إلى الطلاق . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٣١) : (أي : الطلاق ، وكذا ضمير « سبباً له ») .

(٨) **وقوله** : (لما تقرر) إشارة إلى قوله : (والأصح : الثاني) . كردي .

(٩) أي : المحلوف عليه . (ش : ٨/ ٣١) .

(١٠) أي : الفعل بالاختيار . (ش : ٨/ ٣١) .

(١١) وضمير (بينهما) يرجع إلى (النفس) و(الخارج) . كردي . **قوله** : (ما بينهما) أي : بين ما نحن فيه ، وطلاق المولي . (ش : ٨/ ٣١) . ثم نقل عن الكردي عبارته التي هنا .

. . . .

ثم رَأَيْتُ القاضيَ صَرَّحَ بما ذكرتُه[١] فقَالَ : إنَّ المحلوفَ عليه هنا الأخذ باختيارِ المعطِي ، والإمامُ أَقَرَّه عليه[٢] ، والزركشيُّ قَالَ : نحن لا نَرَى ذلك[٣] ، بل يَكْفِي الأخذُ منه وإنْ لم يُعْطِ . انتَهَى

ويُرَدُّ بأنَّ فيما رَآه إلغاءً لقولِه : (منّي) الظاهرِ في أنَّه لا بدّ مِن نوعِ اختيارٍ له في الإعطاءِ ؛ إذ مَن أَخَذَ مِن مكرَهٍ . . لا يُقَالُ : أَخَذَ منه على الإطلاقِ ، وإنّما يُقَالُ : أَكْرَهَه حتّى أَعْطَاه[٤] .

ويُؤْخَذُ ممّا تقَرَّرَ : أنَّ مَن حَلَفَ : لا يُكلِّمُ فلاناً ، فأَجْبَرَه القاضِي على كلامِه . . لا يَحْنَثُ به[٥] ، لكنَّ محلَّه فيما فعَلَه لداعيةِ الإكراهِ ، وهو ما يَزُولُ به الهجرُ المحرَّمُ[٦] ، أمَّا الزائدُ عليه . . فيَحْنَثُ به ؛ لأنَّه لَيْسَ مكرَهاً عليه .

فإنْ فُرِضَ أنَّ القاضيَ أَجْبَرَه على كلامِه وإنْ زَالَ الهجرُ قبلَه . . لم يَحْنَثْ أيضاً ؛ لما تَقَرَّرَ أنَّ المكرَهَ بباطلٍ لا يَحْنَثُ .

فزَعْمُ بعضِهم : أنَّ إجبارَ القاضِي إنّما يَنْصَرِفُ لِمَا يَزُولُ به الهجرُ المحرَّمُ . . محلُّه حيثُ لم يَنُصَّ القاضِي على خلافِ ذلك وإن تَعَدَّى به .

وذلك[٧] للخبرِ الصحيحِ : بِرَفْعِ الْقَلَمِ عَنْهُ[٨] ، مع الخبرِ الصحيحِ أيضاً :

---

(١) وقوله : (بما ذكرته) أراد به قوله : (يقتضى أن فعله . . .) إلى آخره . كردي .

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/١٤٧) .

(٣) أي : اشتراط كون الأخذ باختيار المعطي . (ش : ٨/٣١) .

(٤) بل يقال : أخذه منه كرهاً . (سم : ٨/٣٢) .

(٥) قوله : (به) أي : بالكلام بإجبار القاضي . هامش (خ) .

(٦) قوله : (ما يزول به الهجر المحرم) وهو التكلم مرة . كردي .

(٧) تعليل لما في المتن . (ش : ٨/٣٢) .

(٨) أي : المكره . (ش : ٨/٣٢) . عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ اللهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . أخرجه ابن حبان (٧٢١٩) ، والحاكم (٢/١٩٨) ، وابن ماجه (٢٠٤٥) ، وروي بلفظ : « وضع عن أمتي » وبلفظ : =

. . . .

« لاَ طَلاَقَ فِي إغْلاَقٍ »[١] .

وفَسَّرَه[٢] كثيرونَ : بالإكراهِ ؛ كأنّه أَغْلَقَ عليه البابَ ، أو انْغَلَقَ عليه رأيُه ، ومَنَعُوا تفسيرَه : بالغضبِ ؛ للاتفاقِ على وقوعِ طلاقِ الغضبانِ[٣] ، قَالَ البيهقيُّ : وأَفْتَى به جمعٌ من الصحابةِ ولا مخالفَ[٤] لَهم منهم[٥] .

ومنه[٦] : ـ كما هو ظاهرٌ ـ ما لو حَلَفَ : لَيَطَأَنَّها قبلَ نومِه ، فغَلَبَه النومُ : بحيثُ لم يَسْتَطِعْ ردَّه بشرطِ ألاَّ يَتَمَكَّنَ منه قبلَ غلبتِه له بوجهٍ .

أمّا الإكراهُ بحقٍّ ؛ كطَلِّقْ زوجتَك ، وإلاَّ . . قَتَلْتُكَ بقتلِك أبِي . . فيَقَعُ معه ، وكذا في إكراهِ القاضِي للمُولِي بشرطِه الآتِي[٧] . واسْتَشْكَلَه الرافعيُّ[٨] ، وأَجابَ عنه ابنُ الرفعةِ[٩] بما بيَّنْتُه في « شرح الإرشادِ » .

نعم ؛ لو أَكْرَهَه على طلاقِ زوجةِ نفسِه[١٠] . . وَقَعَ ؛ لأنَّه أبلغُ في الإذنِ ،

= « رفع . . . » وله طرق أخرى . راجع « البدر المنير » (٣/ ٥٠) .

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ١٩٨) وأبو داود (٢١٩٣) ، وابن ماجه (٢٠٤٦) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥١٩٨) عن عائشة رضي الله عنها .

(٢) أي : الإغلاق . (ش : ٨/ ٣٢) .

(٣) قال أبو داود (٢١٩٣) بعد الحديث : (الغلاقُ أَظُنُّه في الغَضَبِ) . وقال ابن رسلان في شرحه لهذا الكلام (٩/ ٦١٠) : (وكذا فسره أحمد ، ورده ابن السيد فقال : لو كان كذلك . . لم يقع من أحد طلاق ؛ لأن أحداً لا يطلق حتى يغضب ، **والجمهور على أن المراد بالإغلاق : الإكره**) .

(٤) **قوله** : (قال البيهقي . . .) إلخ إثبات للاتفاق ، **قوله** : (وأفتى به) أي : بوقوع طلاق الغضبان، **وقوله** : (ولا مخالف . . .) إلخ ؛ أي : فكان إجماعاً سكوتيًا . (ش : ٨/ ٣٢) .

(٥) السنن الكبير (١٥/ ٣١٦) ، معرفة السنن والآثار (٥/ ٤٩٤) .

(٦) أي : الإكراه . (ش : ٨/ ٣٢) .

(٧) في (ص : ٣٣٣).

(٨) الشرح الكبير (٨/ ٥٥٧) .

(٩) كفاية النبيه (١٣/ ٤٢٢ـ٤٢٣) .

(١٠) أي : المكره بكسر الراء . (ش : ٨/ ٣٣) .

فَإِنْ ظَهَرَ قَرِينَةُ اخْتِيَارٍ ؛ بِأَنْ أُكْرِهَ عَلَى ثَلَاثٍ فَوَحَّدَ ، أَوْ صَرِيحٍ أَوْ تَعْلِيقٍ فَكَنَى أَوْ نَجَزَ ، أَوْ عَلَى : طَلَّقْتُ فَسَرَّحَ ، أَوْ بِالْعُكُوسِ . . وَقَعَ .

وكذا إذا نَوَى المكرَهُ[1] الإيقاعَ ، لكنَّه الآنَ غيرُ مكرَهٍ ؛ كما في قوله :

(فإن ظهر قرينة اختيار ؛ بأن) هي بمعنى كأن (أكره) على طلاقِ إحدَى امرأتيهِ مبهماً فعَيَّنَ ، أو معيَّناً فأَبْهَمَ ، أو (على ثلاث فوحد ، أو صريح أو تعليق فكنى أو نجز أو على) أن يَقُولَ : (طلقت فسرح ، أو بالعكوس) أي : على واحدةٍ فثلَّثَ ، أو كناية فصَرَّحَ ، أو تنجيزٍ فعلَّقَ ، أو تسريحٍ فطلَّقَ (. . وقع) لأنّه مختارٌ لما أتَى به .

ويَظْهَرُ أنّ نيّتَه استعمالَ لفظِ الطلاقِ في معناه . . كافٍ هنا[2] وإنْ لم يَقْصِدِ الإيقاعَ ؛ لأنّ الشرطَ[3] : أن يُطَلِّقَ لداعِي الإكراهِ ، ومَن قَصَدَ ذلك[4] غيرُ مطلِّقٍ لداعِيه ، بل هو مختارٌ له .

فما أفهَمَه قولُهم : (نَوَى الإيقاعَ)[5] : أنّ نيةَ غيرِه[6] لا تُؤَثِّرُ : كما في الكنايةِ . . غيرُ مرادٍ ؛ لقولِهم : لا بدّ أن يُطَلِّقَ لداعِي الإكراهِ مِن غيرِ أن تَظْهَرَ منه قرينةُ اختيارٍ ألبتّةَ .

تنبيه : الإكراهُ الشرعيُّ كالحسيِّ ، فلو حَلَفَ : ليَطَأَنَّ زوجتَه الليلةَ ، فوَجَدَها حائضاً ، أو : لتَصُومَنَّ غداً ، فحَاضَتْ فيه ، أو : ليَبِيعَنَّ أمتَه اليومَ ، فوَجَدَها حبلَى منه . . لم يَحْنَثْ ، وكذا لو حَلَفَ ليَقْضِيَنَّ زيداً حقَّه في هذا الشهرِ ، فعَجَزَ عنه ؛ كما يَأتِي[7] .

---

(١) بفتح الراء . (ش : ٨/ ٣٣) .
(٢) أي : في الوقوع ؛ لاختياره حينئذ . (سم : ٨/ ٣٣) .
(٣) أي : شرط منع الإكراه الوقوع . (ش : ٨/ ٣٣) .
(٤) أي : لفظ الطلاق بمعناه . (ش : ٨/ ٣٣) .
(٥) قوله : (قولهم : نوى الإيقاع) أي : بدل قوله : وإن لم يقصد الإيقاع . كردي .
(٦) يعني : نية معنى لفظ الطلاق بدون نية الإيقاع به . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٧) في (ص : ١٣٩).

. . . .

وحكايةُ المزنيِّ الإجماعَ على الحنثِ هنا . . غيرُ صحيحةٍ ؛ لأنَّ الخلافَ مشهورٌ ؛ كما أَشَارَ إليه[1] الرافعيُّ أواخرَ (الطلاقِ)[2] ، وتَبِعَه محققو المتأخرِينَ ؛ كالبُلْقينيِّ وغيرِه فأَفْتَوْا بعدمِ الحنثِ .

وبعضُهم أَوَّلَ كلامَ المزنيِّ ، وسَيَأْتِي[3] أواخرَ (الأيمانِ) .

وحنثُ مَن حَلَفَ : ليَعْصِيَنَّ اللهَ وقتَ كذا ، فلم يَعْصِه . . إنّما هو ؛ لحلفِه على المعصيةِ قصداً .

ومِن ثَمَّ لو حَلَفَ لا يُصَلِّي الظهرَ فصلاَّه . . حَنِثَ .

والحاصلُ : أنَّه حيثُ خَصَّ يمينَه بالمعصيةِ أو أَتَى بما يَعُمُّها[4] قاصداً دخولَها[5] ، أو دَلَّتْ عليه قرينةٌ ؛ كما يَأْتِي في مسألةِ مفارقةِ الغريمِ[6] ، فإنَّ ظاهرَ الخصامِ والمشاحةِ فيها : أنّه أَرَادَ لا يُفَارِقُه وإن أَعْسَرَ . . حَنِثَ[7] ، بخلافِ مَن أَطْلَقَ ولا قرينةَ . . فيُحْمَلُ على الجائزِ ؛ لأنّه الممكنُ شرعاً ، والسابقُ إلى الفهمِ .

ومنه[8] : أن يَحْلِفَ : لا يُفَارِقُه ظانّاً يسارَه ، فبَانَ إعسارُه ، فلا يَحْنَثُ بمفارقتِه .

---

(١) أي : إلى الخلاف . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٢) الشرح الكبير (٩/ ١٥٩ـ ١٦٠) .
(٣) أي : بيان التأويل . (ش : ٨/ ٣٤) . أي: في (١٠/ ١٠٧).
(٤) كـ(لا أصلي في هذا اليوم) قاصداً بذلك دخول صلاة الظهر في مطلق الصلاة . (ع ش : ٦/ ٤٤٦) .
(٥) أي : المعصية . (ع ش : ٦/ ٤٤٦) .
(٦) **قوله** : (كما يأتي في مسألة مفارقة الغريم) أي : يأتي في (الأيمان) . كردي .
(٧) جواب : (حيث خص . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٨) أي : الإكراه الشرعي . (ش : ٨/ ٣٤) .

....

ولو أَرَادَ بالوطءِ[١] ما يَعُمُّ الحرامَ . . حَنِثَ بتركِه[٢] للحيضِ ؛ كما لو حلف لا يَفعَلُ عامداً ولا ناسياً ولا جاهلاً ولا مكرهاً . . فيَحْنَثُ مطلقاً .

قَالَ بعضُهم : ولو حَلَفَ لا يُصَلِّي لغيرِ قبلةٍ ، فصَلَّى أربعَ ركعاتٍ لأربعِ جهاتٍ بالاجتهادِ . . حَنِثَ ، ولم يُنْظَرْ إلى أنَّ إيجابَ الشرعِ الصلاةَ عليه إلى هذه الجهاتِ منزَّلٌ منزلةَ الإكراهِ ؛ كما تقرَّرَ ، قَالَ[٣] : لأنَّ هذا[٤] إنَّما هو في حلفٍ يَتَضَمَّنُ الحثَّ على الفعلِ لأجلِ الحلفِ ؛ كالمسألةِ المذكورةِ[٥] .

ومسألتُنا[٦] الحلفُ ، فيها يَتَضَمَّنُ منعَ نفسِه مِن الفعلِ لأجلِ الحلفِ ولم يَقُولُوا[٧] : بأنَّ إيجابَ الشرعِ فيه منزَّلٌ منزلةَ الإكراهِ ، بل صَرَّحُوا في لا أُفارِقُك ، فأَفْلَسَ ففَارَقَه مختاراً . . حَنِثَ وإنْ كَانَ فراقُه له واجباً ، ولمَّا لم يَظْهَرْ للإسنويِّ ذلك[٨] . . ادَّعَى أنَّ كلامَهما[٩] متناقضٌ . انتَهَى[١٠]

وفي الفرقِ بينَ الحثِّ والمنعِ نظرٌ ؛ لأنَّ الشارعَ كما مَنَعَه مِن الفعلِ الذي حَثَّ نفسَه عليه في الأوَّلِ . . كذلك أَلْزَمَه بالفعلِ الذي مَنَعَ نفسَه منه في الثاني ، فهو مكرهٌ فيهما .

---

(١) أي : في المسألة المذكورة أول التنبيه . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٢) أي : الوطء . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٣) أي : البعض . (ش : ٨/ ٣٤) .
(٤) **قوله** : (لأن هذا) إشارة إلى قوله : (منزل منزلة الإكراه) . كردي .
(٥) **وقوله** : (كالمسألة المذكورة) هي : قوله أول التنبيه : (ليطأن زوجته. . .) إلى آخره . كردي .
(٦) **وقوله** : (ومسألتنا) أراد بها : قوله : (ولو حلف لا يصلي. . .) إلى آخره . كردي .
(٧) أي : الأصحاب . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٨) أي : اختصاص ذلك التنزيل بالحث على الفعل . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٩) **قوله** : (ادعى أن كلامهما) أي : كلام الشيخين في تينك المسألتين . كردي .
(١٠) أي : قول البعض . (ش : ٨/ ٣٥) .

....

وقد يُفرَقُ بأنَّ الأوّلَ[١] فيه إثباتٌ ، وهو لا عمومَ فيه ، فلم يَتناوَلِ اليمينُ جميعَ الأحوالِ بالنصِّ ، والثاني[٢] فيه نفيٌ ، وهو للعمومِ ؛ لأنَّ الفعلَ كالنكرةِ إثباتاً ونفياً ، ففيه[٣] الحلفُ على كلِّ جزئيَّةٍ مِن جزئيّاتِ المفارقةِ بالمطابقةِ ، فصَارَ حالفاً على المعصيةِ هنا قصداً ، فحَنِثَ كما مَرَّ في : لَيَعْصِيَنَّ اللهَ[٤] .

وبَحَثَ بعضُهم عدمَ الوقوعِ في مسألةِ القبلةِ ؛ لأنّه إنْ أرادَ الفرضَ[٥] .. فتعليقٌ بمستحيلٍ[٦] ، وإلاّ[٧] .. فاجتهادُه يُصَيِّرُه جاهلاً بالمحلوفِ عليه . ولَيْسَ كما زَعَمَ في الأولَى[٨] ؛ لأنَّ هذا لَيْسَ مِن التعليقِ بالمستحيلِ الشرعيِّ في شيءٍ ؛ **كما هو واضحٌ** .

وأمَّا الثاني[٩] فمحتملٌ ، **بل متّجهٌ** ؛ لأنَّ انبهامَ جهةِ غيرِ القبلةِ عليه حالةَ الصلاةِ .. يُصَيِّرُه جاهلاً عندَ التوجهِ إلى كلِّ جهةٍ ؛ بأنَّها غيرُ القبلةِ ، وعلمُه بعدُ لا يَنْفِي جهلَه حالةَ الفعلِ ، والعبرةُ بهذا[١٠] دونَ ما بعدُ وما قبلُ ، **فانْدَفَعَ ما قِيلَ** : كلُّ أحدٍ يَعْلَمُ أنَّ جهةَ القبلةِ واحدةٌ لا غيرُ .

ووجهُ اندفاعِه : ما قرَّرْتُه : أنَّ العبرةَ في الجهلِ إنَّما هو بجهلِ المحلوفِ عليه

---

(١) **قوله** : (بأن الأول) وهو الحث . كردي .

(٢) (والثاني) هو المنع . كردي .

(٣) أي : في الثاني . (ش : ٨/ ٣٥) .

(٤) في (ص: ٦٩).

(٥) **قوله** : (إن أراد الفرض) أي : أراد بغير القبلة الغير الفرض الاحتماليَّ . كردي .

(٦) (فتعليق بمستحيل) لأن كل جهة يصلي إليه بالاجتهاد .. يصح أن يفرض أنها قبلة ، فلا يمكن أن يفرض أنها غير قبلة . كردي .

(٧) **وقوله** : (وإلا) معناه : أي : إن أراد الغير الحقيقي . كردي .

(٨) **وقوله** : (في الأول) هو قوله : (إن أراد الفرض) . كردي . وفي (خ) : (الأول) .

(٩) **وقوله** : (الثاني) هو قوله : (وإلا ...) إلى آخره . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٣٥) : (وكان الأنسب : تذكير الأولى ، أو تأنيث الثاني) .

(١٠) **قوله** : (والعبرة بهذا) أي : بحالة الفعل . هامش (خ) .

. . . .

عندَ الفعلِ ، ولا شكَّ أنَّه جاهلٌ بعينِ المحلوفِ عليه عندَ ابتداءِ التوجهِ إلى كلِّ جهةٍ .

وجَعَلَ الجلالُ البُلْقينيُّ مِن الإكراهِ الشرعيِّ : إنْ لم أَدْخُلِ الدارَ . . فأنتِ طالقٌ ، وهي لغيرِه[1] ؛ أي : الذي لا يَعْلَمُ رضَاه ؛ لأنَّه[2] ممنوعٌ مِن دخولِها شرعاً .

ويَرُدُّه[3] أنَّ هذا حلفٌ على فعلِ المعصيةِ قصداً فلا إكراهَ[4] فيه ؛ نظيرَ ما مَرَّ[5] .

نعم ؛ إنْ كَانَ الفرضُ أنَّه ظَنَّ رضَاه بدخولِه ، ثُم بَانَ خلافُه ، وأنَّه مَنَعَه مِن الدخولِ . . اتَّجهَ ما قَالَه[6] .

ومَرَّ[7] أنَّه لو قَالَ : إن أَخَذْتِ حقَّكِ منِّي فأنتِ طالقٌ ، فأَعْطَاه بإجبارِ الحاكمِ . . كَانَ إكراهاً ، مع ردِّ ما للزركشيِّ فيه بما حاصلُه : أنَّ إجبارَ الحاكمِ على فعلِ المعلَّقِ عليه يَمْنَعُ الوقوعَ ؛ أي : إنْ لم يَكُنْ له مندوحةٌ عنه[8] ؛ لقولِهم[9] : لو حَلَفَ : لا يَحْلِفُ يميناً مغلَّظةً وحَلَّفَها[10] . . حَنِثَ ؛ لإمكانِ التخلُّصِ منها بأداءِ المدَّعَى به عليه .

---

(١) **قوله** : (وهي) أي : الدار (لغيره) أي : غير الحالف والجملة حالية . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٢) تعليل للجعل المذكور . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٣) أي : ذلك الجعل . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٤) فيقع الطلاق . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٥) يعني : مسألة : لا يصلي الظهر ، ومسألة : لا أفارقك . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٦) أي : كونه من الإكراه الشرعي فلا حنث . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٧) أي : في شرح : (ولا يقع طلاق مكره) . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٨) **قوله** : (له) أي : للحالف ، **وقوله** : (عنه) أي : عن فعل المعلق عليه . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٩) تعليل لقوله : (أي : إن لم يكن له . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥) .
(١٠) أي : القاضي اليمين المغلظة . (ش : ٨/ ٣٥) .

. . . .

ومن ثَمَّ[١] قَالَ الزركشيُّ هنا[٢] لا بدَّ أن يُجْبرَ[٣] على الإعطاءِ بنفسِه ، وإلاَّ . . فهو قادرٌ على التوكيلِ ، فتَرْكُه[٤] تقصيرٌ ، فيَحْنَثُ به[٥] .

قَالاَ عن ابنِ الصباغ فيمَن حَلَفَ[٦] بعتقِ عبدِه المقيَّدِ : أنَّ قيدَه[٧] عشرةُ أرطالٍ ، وحَلَفَ[٨] أيضاً : أنَّه لا يَحُلُّه هو ولا غيرُه ، فشَهِدَ عدلانِ أنَّ القيدَ خمسةُ أرطالٍ ، فحَكَمَ[٩] بعتقِه ، ثُم حَلَّه[١٠] فوَجَدَ وزنَه عشرةَ أرطالٍ . . فلا شيءَ[١١] على الشاهدين : لأنَّ العتقَ حَصَلَ بالحلِّ[١٢] ؛ لأنَّه حَلَّ مختاراً ؛ لظنِّه عتقَه بالشهادةِ وقد بَانَ خطؤُه مع تقصيرِه ، فلا يُعْذَرُ بالجهلِ ؛ إذْ كَانَ مِن حقِّه ألاَّ يَحُلَّه حتَّى يَحُلَّه الحاكمُ ، ويَظْهَرَ صدقُه[١٣] . انتَهَى[١٤]

فإنْ قُلْتَ : لَيْسَ هنا حاكمٌ حَكَمَ عليه بحلِّه ، فلَيْسَ هذا ممَّا نحنُ فيه[١٥] . .

---

(١) أي : من أجل التعليل بذلك الإمكان . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٢) أي : فيما لو قال : (إن أخذت حقك مني . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٣) **قوله** : (لا بد) أي : في عدم الحنث (أن يجبر) أي : القاضي . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٤) أي : التوكيل . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٥) أي : بالإعطاء بنفسه . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٦) أي : قالا في تعليل هذه المسألة : (لأن العتق حصل . . .) إلخ حال كون هذا التعليل منقولاً عن ابن الصباغ . (ش : ٨/ ٣٥) .
(٧) مفعول حلف . (ش : ٨/ ٣٥ـ٣٦) .
(٨) أي : بعتقه ؛ بدليل قوله : لأن العتق حصل بالحل . (سم : ٨/ ٣٦) .
(٩) أي : القاضي . (ش : ٨/ ٣٦) .
(١٠) أي : السيد الحالف . (ش : ٨/ ٣٦) .
(١١) جواب : (من حلف بعتق عبده . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٦) .
(١٢) **قوله** : (لأن العتق حصل بالحل . . .) إلخ مقول (قالا) . (ش : ٨/ ٣٦) . وراجع « الشرح الكبير » (١٣/ ٣٨٣) ، و« روضة الطالبين » (٨/ ٤٢٢) .
(١٣) أي : الحالف في الحلف الأول . (ش : ٨/ ٣٦) .
(١٤) **قوله** : (انتهى) أي : قول الزركشي رحمة الله عليه .
(١٥) أي : الإكراه الشرعي الذي فيه مندوحة عن فعل المعلق عليه . (ش : ٨/ ٣٦) .

. . . .

قُلْتُ : ممنوعٌ ؛ لأنَّ مفهومَه[١] أنَّ الحاكمَ لو حَلَّه . . لا حنثَ ؛ لأنَّه لا مندوحة حينئذٍ ، ومثلُ حلِّه[٢] ـ **كما هو ظاهرٌ** ـ ما لو أَلْزَمَ السَّيِّدَ بحلِّه ، ولم يَجِدْ بدّاً من امتثالِ أمرِه .

ويُؤْخَذُ مِن الحكمِ عليه بالتقصيرِ مع ظنِّه العتقَ بالشهادةِ . . أنَّه لا عبرةَ بجهل الحكمِ[٣] ؛ كما يَأْتِي بسطُه آخرَ البابِ[٤] ، ولا بالجهلِ بالمحلوفِ عليه إذا نُسب فيه إلى تقصيرٍ .

والمرادُ بالحلفِ[٥] **بعتقِه** : تعليقُه عليه[٦] ؛ لِمَا يَأْتِي في (النذرِ)[٧] في (والعتقِ) ، أو (العتقُ يَلْزَمُنِي لا أَفْعَلُ كذا) . . أنَّه لغوٌ بشرطِه[٨] .

وتَرَدَّدَ بعضُهم في : أنَّا حيثُ أَلْحَقْنَا حكمَ الحاكمِ بالإكراهِ ، هل يُشْتَرَطُ قدرتُه على المحكومِ عليه ، فلا أَثَرَ له[٩] في ظالمٍ لا يَمْتَثِلُه ؟

والذي يَتَّجِهُ : أنَّه لا فرقَ ؛ لأنَّ الفرضَ أنَّ المحكومَ عليه فَعَلَ ذلك ؛ لداعي امتثالِ الشرعِ ، فلا فرقَ بينَ قدرةِ الحاكمِ على إجبارِه عليه حسّاً لو امْتَنَعَ ، وأن لا .

وبما تَقَرَّرَ[١٠] **عُلِمَ** : صحةُ ما أَفْتَى به كثيرونَ مِن المتأخِّرينَ ، ودلَّ عليه

---

(١) أي : مفهوم قول ابن الصباغ : إذ كان من حقه ألاّ يحله حتى يحله الحاكم . (ش : ٨/٣٦) .
(٢) أي : الحاكم في عدم الحنث ، وكذا الضمير المستتر في (ألزم) . (ش : ٨/٣٦) .
(٣) **قوله** : (لا عبرة بجهل الحكم) أي : حكم الحلف وهو الحنث ؛ أي : العتق بفعله المحلوف عليه . كردي .
(٤) في (٨/ ٢٣١ ، ٢٦٦).
(٥) أي : فيما نقلاه عن ابن الصباغ . (ش : ٨/٣٦) .
(٦) **قوله** : (تعليقه) أي : العتق (عليه) أي : المحلوف عليه . (ش : ٨/٣٦) .
(٧) أي : في أوائل بابه . (ش : ٨/٣٦) .
(٨) وهو عدم نية التعليق . (ش : ٨/٣٦) .
(٩) أي : لحكم الحاكم . (ش : ٨/٣٦) .
(١٠) أي : في قوله : (والذي يتجه . . .) . . . إلخ . (ش : ٨/٣٦) .

وَشَرْطُ الإِكْرَاهِ : قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى تَحْقِيقِ مَا هَدَّدَ بِهِ بِوِلَايَةٍ أَوْ تَغَلُّبٍ ، وَعَجْزُ الْمُكْرَهِ عَنْ دَفْعِهِ بِهَرَبٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَظَنُّهُ أَنَّهُ إِنِ امْتَنَعَ . . حَقَّقَهُ .

كلامُهما[(١)] في مواضعَ : أنَّ مَن حَلَفَ لا يُؤدِّي ما عليه ، فحكَمَ عليه حاكمٌ بأدائِه . . لا يَحنَثُ[(٢)] ، ويأتِي في (الأيمانِ) ما له تعلّقٌ بذلك[(٣)] .

(وشرط) حصولِ (الإكراه : قدرة المكره) بكسرِ الراءِ (على تحقيق ما) أي : مؤذٍ غيرِ مستحقٍّ (هدد) المكرَهَ (به) عاجلاً[(٤)] ، سواءٌ أكانَتْ قدرتُه عليه (بولاية أو تغلب) أو فرطِ هجومٍ (وعجز المكره) بفتحِ الراءِ (عن دفعه بهرب أو غيره) كالاستغاثةِ (وظنه) بقرينةٍ عادةً مثلاً (أنه إن امتنع . . حققه) أي : فَعَلَ ما خوَّفَه به ؛ إذ لا يَتحقَّقُ العجزُ بدونِ اجتماعِ ذلك كلِّه .

وخَرَجَ بـ : (غير مستحقٍّ) : قولُه لِمَن له عليه قودٌ : (طَلِّقْها وإلاَّ . . اقْتَصَصْتُ منكَ) كما مرَّ[(٥)] .

وبـ(عاجلاً) : لأَقْتُلَنَّكَ غداً ، فيَقَعُ فيهما وإنْ عَلِمَ[(٦)] من عادتِه المطَّردةِ أنَّه إذا لم يَمْتثِلْ أمرَه الآنَ . . تَحقَّقَ القتلُ غداً ؛ كما اقْتَضاه[(٧)] إطلاقُهم . ويُوَجَّهُ : بأنَّ بقاءَه[(٨)] للغدِ غيرُ متيقَّنٍ ، فلم يَتحقَّقِ الإلجاءُ .

قَالَ الزركشيُّ : وشَمِلَ إطلاقُه ما لو خوَّفَ آخرُ بما يَحسَبُه مُهلِكاً ؛ أي : فبانَ

---

(١) راجع « الشرح الكبير » (٨/ ٥٥٧) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ٥٤) .

(٢) الشرح الكبير (٩/ ١٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٦٨) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » (٦٦٤) . وقد ذكر صاحب « المنهل » هذه المسألة في كتاب البيع ؛ بناء على كلام الشرواني (٤/ ٢٩٩) .

(٣) في (١٠/ ١١٣).

(٤) أي : تهديداً عاجلاً . (ش : ٨/ ٣٦) .

(٥) قوله : (منك كما مر) أي : قبيل قوله : (فإن ظهر) . كردي .

(٦) غاية للثاني فقط . (ش : ٨/ ٣٦) .

(٧) أي : العموم المذكور ، وكذا الضمير المستتر في (يوجه) . (ش : ٨/ ٣٦) .

(٨) أي : الآمر . (ش : ٨/ ٣٦) .

وَيَحْصُلُ بِتَخْوِيفٍ بِضَرْبٍ شَدِيدٍ أَوْ حَبْسٍ أَوْ إِتْلَافِ مَالٍ . . . .

خلافُه . وللإمام فيه احتمالانِ مِن الخلافِ[١] فيما لو صَلَّوْا لسوادٍ ظَنُّوه عدواً[٢]
قَالَ في « البسيطِ » : لعلَّ الأوجهَ : عدمُ الوقوعِ ؛ لأنَّه ساقطُ الاختيارِ وإنْ كا
ذلك[٣] بظنٍّ فاسدٍ . انتهَى .

فإنْ قُلْتَ : يُنَافِيه[٤] قولُهم : لا عبرةَ بالظنِّ البيّنِ خطؤُه . . قُلْتُ : لا يُنَافِيه
لأنَّ العبرةَ هنا بكونِه ملجأً[٥] ظاهراً ، وهذا كذلك ، وتلك القاعدةُ محلُّها فيـ
يُشْتَرَطُ له نيّةٌ ونحوُه ، دونَ ما نِيطَ الأمرُ فيه بالظاهرِ ؛ كما هنا .

(ويحصل) الإكراهُ (بتخويف بضرب شديد) كصفعةٍ[٦] لذي مروءةٍ فِي
الملأِ ؛ كما يُصَرِّحُ به قولُ الدارميِّ وغيرِه : أنَّ اليسيرَ[٧] في حقِّ ذي المروءة
إكراهٌ .

(أو حبس) طويلٍ كما في « الروضة »[٨] وغيرِها ؛ أي : عرفاً . وبَحَث
الأَذْرَعِيُّ نظيرَ ما قبلَه ، وهو : أنَّ القليلَ[٩] لذي المروءةِ إكراهٌ .

(أو إتلاف مال) وقولُ « الروضةِ » : ليس بإكراهٍ[١٠] محمولٌ على قليلٍ
كتخويفِ موسرٍ بأخذِ خمسةِ دراهمَ ، كما في « حلية » الرويانيِّ ، ونَقَلَه فِي

---

(١) أي : ناشئان من الخلاف . . إلخ . (ش : ٨/٣٦ـ٣٧) .

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/١٦٦) .

(٣) أي : سقوط اختياره . (ش : ٨/٣٧) .

(٤) أي : ما اختاره « البسيط » . (ش : ٨/٣٧) .

(٥) **قوله** : (ملجأ) بفتح الجيم ، ويجوز الكسر أيضاً . (ش : ٨/٣٧) .

(٦) أي : ضربة واحدة باليد ، وفي هذا التمثيل نظر . (ش : ٨/٣٧) .

(٧) أي : الضرب اليسير . (ش : ٨/٣٧) .

(٨) روضة الطالبين (٦/٥٧) .

(٩) أي : الحبس القليل . (ش : ٨/٣٧) .

(١٠) روضة الطالبين (٦/٥٦) .

وَنَحْوِهَا ، ....

« الروضة » عن الماسرجسيِّ[١] ، وقَالَ عن الماورديِّ : إنَّه الاختيار[٢] ، واختارَه جمعٌ متأخرونَ .

وهذا أولَى[٣] مِن تصويبِ الأذرَعيِّ وغيرِه ما في المتنِ بإطلاقِه .

وظاهرُ كلامِهم هنا : أنَّه لا عبرةَ بالاختصاصِ وإنْ كثُرَ ، **ويُؤَيِّدُه** : أنَّه لا عبرةَ هنا بالمالِ التافهِ مع أنَّه خيرٌ مِن الاختصاصِ وإن كَثُرَ .

ويَظْهَرُ : ضبطُ الموسرِ المذكورِ .. بمَن تَقضِي العادةُ بأنَّه يَسْمَحُ ببذلِ ما طُلِبَ منه ولا يُطَلِّقُ[٤] .

ويُؤَيِّدُه : قولُ كثيرينَ : إنَّ الإكراهَ بإتلافِ المالِ يَخْتَلِفُ باختلافِ طبقاتِ الناسِ وأحوالِهم .

(**ونحوها**) مِن كلِّ ما يُؤْثِرُ العاقلُ الإقدامَ على الطلاقِ دونَه ؛ كالاستخفافِ بوجيهٍ بينَ الملأِ ، وكالتهديدِ بقتلِ بعضٍ معصومٍ وإنْ عَلاَ أو سَفَلَ ، وكذا رحمٍ محرمٍ على أحدِ وجهَيْنِ يَظْهَرُ ترجيحُه .

ويَظْهَرُ أيضاً : أنَّه يُلْحَقُ بالقتلِ هنا : نحوُ جرحٍ وفجورٍ به[٥] ، بل لو قَالَ له : طَلِّقْ زوجتَك وإلاَّ فَجَرْتُ بها .. كَانَ إكراهاً **فيما يَظْهَرُ أيضاً** ، بخلافِ قولِ آخرَ[٦] ـ ولو نحوَ ولدِه[٧] ، خلافاً للأذرعيِّ ومَنْ تَبِعَه ـ له : طَلِّقْ وإلاَّ

---

(١) وفي المطبوعة الوهبية وبعض النسخ : (الماسرخسي) ! .

(٢) أي : القليل في حق الموسر ليس بإكراه . (ش : ٨/٣٧) . وراجع « روضة الطالبين » (٦/٥٧) . وفيها : (قال الروياني : إنه الاختيار) .

(٣) أي : حمل ـ وفي الأصل محل ـ كلام « الروضة » على القليل . (ش : ٨/٣٧) .

(٤) **قوله** : (طُلِبَ) ، **وقوله** : (يُطَلِّقُ) هكذا ضبطه في النسخة (خ) .

(٥) أي : بمن ذكر ؛ من الزوج وبعضه ورحمه . (ش : ٨/٣٧) .

(٦) **قوله** : (بخلاف قول آخر) أي : يحصل بما ذكر في المتن والشرح : لا بقول رجل آخر . كردي . **قوله** : (قول آخر) من إضافة المصدر إلى فاعله . (ش : ٨/٣٧) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٧) .

وَقِيلَ : يُشْتَرَطُ قَتْلٌ ، وَقِيلَ : قَتْلٌ أَوْ قَطْعٌ أَوْ ضَرْبٌ مَخُوفٌ .

وَلاَ تُشْتَرَطُ التَّوْرِيَةُ ؛ بِأَنْ يَنْوِيَ غَيْرَهَا ، وَقِيلَ : إِنْ تَرَكَهَا بِلاَ عُذْرٍ . . وَقَعَ .

وَمَنْ أَثِمَ بِمُزِيلِ عَقْلِهِ مِنْ شَرَابٍ أَوْ دَوَاءٍ . . نَفَذَ طَلاَقُهُ وَتَصَرُّفُهُ لَهُ وَعَلَيْهِ قَوْلاً وَفِعْلاً عَلَى الْمَذْهَبِ ، . . . .

قَتَلْتُ نفسي أو كفَرْتُ .

(وقيل : يشترط قتل) لنحوِ نفسه ؛ لأنَّه الذي يَنْسَلِبُ به الاختيارُ . (وقيل : قتل أو قطع أو ضرب مخوف) لإفضائِهما[1] إلى القتلِ .

(ولا تشترط التورية) في الصيغةِ كأن يَنْوِيَ بـ(طَلَّقْتُ) الإخبارَ كاذباً أو إطلاقَها مِن نحوِ قيدٍ ، أو يَقُولَ عقبَها سرّاً : إنْ شاءَ اللهُ .

وما أَوْهَمَه كلامُهما ـ على ما زُعِمَ ـ : أنَّ المشيئةَ بالقلبِ تَنْفعُ[2] . . وجهٌ ضعيفٌ .

ولا في المرأةِ[3] (بأن ينوي غيرها) لأنَّه مجبَرٌ على اللفظِ ، فهو[4] منه كالعدمِ .

(وقيل : إن تركها بلا عذر) كغباوةٍ أو دهشةٍ[5] (. . وقع) لإشعارِه بالاختيارِ ؛ ومِنْ ثَمَّ لَزِمَتِ[6] المكرهَ على الكفرِ .

(ومن أثم بمزيل عقله من) نحوِ (شراب أو دواء) أو وثبةٍ (. . نفذ طلاقه وتصرفه له وعليه قولاً وفعلاً على المذهب) كما مَرَّ في السكرانِ بما فيه[7] .

---

(١) وفي المطبوعات الثلاثة : (لإفضائها) .

(٢) الشرح الكبير (٨/٥٥٩) ، روضة الطالبين (٦/٥٥) .

(٣) عطف على (في الصيغة) . (ش : ٨/٣٨) .

(٤) قوله : (فهو) أي : اللفظ (منه) أي : المكره . (ش : ٨/٣٨) .

(٥) قوله : (كغباوة أو دهشة) مثال للعذر (ش : ٨/٣٨) .

(٦) أي : التورية . (ش : ٨/٣٨) .

(٧) في (ص: ٩).

. . . .

واحْتَاجَ لهذا[١] لِمَا فيه مِن العمومِ ، ولبيانِ ما فيه مِن الخلافِ .

بخلافِ ما إذا لم يَأْثَمْ ؛ كمكرَهٍ على شربِ خمرٍ وجاهلٍ بها . ويُصَدَّقُ بيمينِه فيه[٢] لا في جهلِ التحريمِ ، إذا لم يُعْذَرْ **فيما يَظْهَرُ** ، وكمتناولِ دواءٍ يُزِيلُ العقلَ ؛ للتداوِي ؛ أي : المنحصرِ فيه **فيما يَظْهَرُ** ؛ فلا يَقَعُ طلاقُه ، ولا يَنْفُذُ تصرّفُه ما دَامَ غيرَ مميِّزٍ لِمَا يَصْدُرُ منه ؛ لرفعِ القلمِ عنه .

ويُصَدَّقُ في دعوَى الإكراهِ[٣] على ما نَقَلَه الأذرعيُّ ثُم بَحَثَ : أنَّه يُسْتَفْسَرُ ، فإنْ ذَكَرَ إكراهاً معتبراً . . فذاك ؛ فإنَّ أكثرَ الناسِ يَظُنُّ ما لَيْسَ بإكراهٍ إكراهاً .

والحاصلُ : أنَّ المعتمَدَ في ذلك[٤] : أنَّه لا بدّ[٥] ـ قَالَ بعضُهم في غيرِ العارفِ ؛ أي : الموافِقِ للقاضِي ، **وفيه نظرٌ** ؛ فإنَّ أهلَ المذهبِ مختلفُونَ فيما به الإكراهُ اختلافاً كثيراً ، **فالذي يَتَّجِهُ** : أنَّه لا فرقَ[٦] ـ مِن تفصيلِ ما به الإكراهُ ، ثُم إنْ قَامَتْ قرينةٌ عليه[٧] كحبسٍ . . صُدِّقَ بيمينِه ، وإلاَّ . . فلا بدَّ مِن البينةِ المفصَّلةِ[٨] ، وكذا في زوالِ العقلِ يُصَدَّقُ ؛ لقرينةِ مرضٍ ، واعتيادِ صرعٍ ، وإلاَّ . . فالبينةُ . وله أنْ يُحَلِّفَ الزوجةَ أنَّها لا تَعْلَمُ ذلك[٩] .

---

(١) **قوله** : (واحتاج لهذا) أي : لذكر هذا ثانياً مع أنه مر في طلاق السكران .

(٢) **قوله** : (ويصدق بيمينه فيه) أي : في الجهل بها . انتهى . ع ش : (ش : ٨/٣٨) .

(٣) **قوله** : (ويصدق في دعوى الإكراه) أي : لو قال السكران بعد ما طَلَّق : إنما شربتُ الخمر مكرهاً وثم قرينة ، أو قال : لم أَعْلَمْ ما شربتُ مسكراً . . صدق بيمينه . **كردي** .

(٤) أي : في دعوى الإكراه . (ش : ٨/٣٨) .

(٥) **قوله** : (لا بدّ) صلته قوله : من تفصيل . . . إلخ **كردي** .

(٦) أي : بين العارف وغيره . (ش : ٨/٣٨) .

(٧) أي : الإكراه . (ش : ٨/٣٨) .

(٨) **قوله** : (من البينة) أي : على الإكراه ، **وقوله** : (المفصلة) أي : لما به الإكراه . (ش : ٨/٣٨) .

(٩) أي : ما ذكر ؛ من الإكراه وزوال العقل ، وكذا الجهل بإسكار ما شربه . (ش : ٨/٣٨) .

وَفِي قَوْلٍ : لاَ ، وَقِيلَ : فِيمَا عَلَيْهِ .

وَلَوْ قَالَ : رُبُعُكِ أَوْ بَعْضُكِ أَوْ جُزْؤُكِ أَوْ كَبِدُكِ أَوْ شَعْرُكِ . . . .

(وفي قول : لا) يَنفُذُ منه ذلك ؛ لِمَا في خبرِ ماعزٍ : « أبكَ جُنونٌ ؟ » فقالَ لاَ ، فقالَ : « أشربْتَ الخمْرَ ؟ » ، فقالَ : لاَ ، فقامَ رَجلٌ فاستنكهَهُ[1] ، فلَمْ يَجدْ فيهِ رِيحَ خَمْرٍ[2] . أنَّ الإسكارَ[3] يُسقِطُ الإقرارَ .

وأُجيبَ : بأنَّ هذا في حدودِ اللهِ تَعالَى التي تُدرَأُ بالشبهاتِ . وفيه نظرٌ ؛ إذ ظاهرُ كلامِهم : نفوذُ تصرّفاتِه حتّى إقرارِه بالزنا ، فالأولَى : أنْ يُجابَ : بأنّه لَيْسَ في الخبرِ (أشَرِبْتَ الخمرَ) متعدّياً ، بل يَحتَمِلُ أنّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ جوّزَ أنَّ ذلك لسكرٍ به لم يَتعَدَّ به ، فسَألَهُ عنه .

(وقيل) يَنفُذُ تصرفُه (فيما عليه) فقطْ ؛ كالطلاقِ دونَ ما لَه ؛ كالنكاحِ .

وفي حدِّ السكرانِ عباراتٌ الأصحُّ منها : أنّه يُرْجَعُ فيه للعرفِ ؛ بأنْ يَصيرَ بحيثُ لا يُمَيِّزُ ، على أنّه لا يُحتاجُ لذلك على الأوّلِ[4] ؛ لأنّه يَنفُذُ فيما له وعليه مطلقاً وإنْ صارَ ملقىً ؛ كالزقِّ ؛ كما مَرَّ[5] .

(ولو قال : ربعك أو بعضك أو جزؤك) الشائعُ أو المعيَّنُ ، قَالَ : المتولّي حتى لو أَشارَ لشعرةٍ منها بالطلاقِ . . طَلُقَتْ (أو كبدك أو شعرك) أو شعرةٌ منكِ ؛

---

(١) قوله : (فاستنكهه) أي : شمَّ رائحة فمه . هامش (خ) . وراجع « النهاية في غريب الحديث والأثر » (ص : ٩٢٩) .

(٢) أخرجه مسلم (١٦٩٥) عن بريدة بن الحصيب رضي الله عنه . بصيغة الغائب في سؤاله ﷺ .

(٣) قوله : (إن الإسكار . . .) إلخ هذا بيان (لما) يعني : خبر ماعز يدل على أن الإقرار يسقط ؛ إذا كان المقر مسكراً ؛ لأن ماعزاً لمّا أقر بالزنا . . سأل عنه النبي ﷺ أبه سكر ؟ فيدل على أن السكر يسقط الإقرار . كردي .

(٤) قوله : (لا يحتاج لذلك على الأول) أي : على المذهب ، بل يحتاج إلى معرفة السكر في غير المتعدى به ، وفيما إذا قال : إن سكرت . . فأنت طالق . كردي .

(٥) أي : في أول الباب . (ش : ٨/٣٨) .

أَوْ ظُفُرُكِ طَالِقٌ . . وَقَعَ ، وَكَذَا دَمُكِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ فَضْلَةٌ كَرِيقٍ وَعَرَقٍ ، . .

أخذاً مِن كلام المتولّي المذكورِ (**أو ظفرك**) أو سنُّكِ أو يَدُكِ ولو زائداً (**طالق . . وقع**) إجماعاً في البعضِ ، وكالعتقِ في الباقي وإنْ فُرِقَ .

نعم ؛ لو انفَصَلَ نحوُ أذنِها أو شعرةٌ منها فأعادَتْه فثبَتَ ، ثُم قال[1] : أذنُكِ ـ مثلاً ـ طالقٌ . . لم يَقعْ ؛ نظراً إلى أنَّ الزائلَ العائدَ كالذي لم يَعُدْ ، ولأنَّ نحوَ الأذنِ[2] يَجِبُ قطعُها ؛ كما يَأتِي في الجراحِ[3] .

ثُم الطلاقُ في ذلك يَقعُ على المذكورِ أوّلاً ثُم يَسْرِي للباقي .

وقِيلَ : هو مِن بابِ التعبيرِ بالبعضِ عن الكلِّ ، ففي : إن دَخلْتِ . . فيمينُك طالقٌ ، فقُطِعَتْ ، ثُم دَخلَتْ . . يَقعُ على الثاني فقط .

(**وكذا دمك**) طالقٌ يَقعُ به الطلاقُ (**على المذهب**) لأنَّ به قوامَ البدنِ ؛ كرطوبةِ البدنِ ، وهي غيرُ العرقِ ، وكالروحِ والنفسِ بسكونِ الفاءِ ؛ بخلافِه بفتحِها ؛ كالظلِّ والصحبةِ والصحّةِ .

(**لا فضلة كريق وعرق**) على الأصحِّ ؛ لأنَّ البدنَ ظرفٌ لهما ، فلا يَتعلَّقُ بهما حلٌّ يُتصوَّرُ قطعُه بالطلاقِ .

قِيلَ : الدمُ مِن الفضلاتِ فلم يُوجَدْ شرطُ العطفِ بلا[4] . انتَهَى . **ويُرَدُّ** : بمنعِ أنَّه فضلةٌ مطلقاً ؛ لِمَا مَرَّ في تعليلِه[5] .

ولو أَضَافَه للشحمِ . . طَلُقَتْ ، بخلافِ السمنِ[6] ؛ كما في « الروضةِ »[7]

---

(١) وفي (ت٢) : (ثم قال مثلاً : أذنك طالق) .
(٢) أي : الملتحمة بعد الفصل . (ش : ٨/ ٣٩) .
(٣) في (٨/ ٨٦٤).
(٤) وهو التباين . (ش : ٨/ ٣٩) .
(٥) آنفاً.
(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٨) .
(٧) روضة الطالبين (٦/ ٦١) .

وَكَذَا مَنِيٌّ وَلَبَنٌ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ لِمَقْطُوعَةِ يَمِينٍ : يَمِينُكِ طَالِقٌ . . لَمْ يَقَعْ ....

وإنْ سَوَّى كثيرونَ بينَهما وصَوَّبَه غيرُ واحدٍ .

ويُفرَقُ : بأنَّ الشحمَ جِرمٌ يَتعَلَّقُ به الحلُّ وعدمُه ، والسمنُ ـ ومثلُه سائرُ المعاني ؛ كالسمعِ والبصرِ ـ معنىً لا يَتعَلَّقُ به ذلك[1] ، وهذا واضحٌ لا غبارَ عليه .

وبه يُعْلَمُ : أنَّ الأوجهَ في (حياتُكِ) : أنَّه لا يَقعُ به شيءٌ إلاَّ إنْ قَصَدَ بها الروحَ ، بخلافِ ما لو أرَادَ المعنَى القائمَ بالحيِّ ، وكذا إنْ أَطْلَقَ على الأوجهِ[2] .

وبهذا يَتَّضِحُ : ما بَحَثَه الجلالُ البُلْقينيُّ : أنَّ (عقلُكِ طالقٌ) لغوٌ ؛ لأنَّ الأصحَّ عندَ المتكلمينَ والفقهاءِ : أنَّه عرضٌ ولَيْسَ بجوهرٍ .

وقضيتُه : أنَّه لا حنثَ في الروحِ[3] على القولِ : بأنَّها عرضٌ ، وهو متجه[4] ، والحنثُ[5] في العقلِ بناءً على أنَّه جوهرٌ ، وفيه نظرٌ ؛ لأنَّه لا يَتعلَّقُ به[6] حلٌّ مطلقاً[7] فهو كالسمعِ وما ذُكِرَ معه .

(وكذا مني) ومنه[8] الجنينُ (ولبن في الأصح) لأنَّهما مهيَّآنِ للخروجِ ؛ كالفضلاتِ ، بخلافِ الدمِ .

(ولو قال لمقطوعة يمين : يمينك طالق . . لم يقع) وإنِ الْتَصَقَتْ ؛ كما مرَّ

---

(١) قوله : (معنى) خبر قوله : والسمن ، وما بينهما اعتراض ، وقوله : (ذلك) أي : الحل وعدمه . (ش : ٨/٣٩) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٢٩) .

(٣) قوله : (لا حنث في الروح) مع أن الأصح : أن فيه الحنث ؛ كما مر . كردي .

(٤) وقوله : (وهو متجه) أي : على ذلك القول ، لكنه غير مسلّم . كردي .

(٥) وقوله : (والحنث) عطف على (أنه لا حنث) أي : وقضيته الحنث في العقل . . . إلخ كردي .

(٦) أي : بالعقل . (ش : ٨/٣٩) .

(٧) أي : عرضاً كان أو جوهراً . (ش : ٨/٣٩) .

(٨) أي : من المني . (ش : ٨/٣٩) .

عَلَى الْمَذْهَبِ .

نظيرُه[١] (على المذهب) كما لو قالَ لها : ذكرُكِ طالقٌ .

والتعبيرُ بالبعضِ عن الكلِّ السابقِ ضعفُه . . إنَّما يَتأتَّى في بعضٍ موجودٍ يُعبَّرُ به عن الباقي .

وقيَّدَه[٢] **الرويانيُّ** : بما إذا قُطِعَتْ مِن الكتفِ . **وقضيَّتُه** : أنَّه إذا بَقِيَ منها شيءٌ . . وَقَعَ ، لكن العرفُ المطَّردُ أنَّها متى قُطِعَتْ من الكوعِ . . سُمِّيَتْ مقطوعةَ اليمينِ ، ويَدُلُّ له[٣] : (فاقطعوا أيمانهما) في قراءةٍ شاذَّةٍ ، ومع ذلك[٤] اكْتَفَوْا بقطعِ الكوعِ ؛ لفعلِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ له[٥] ، وردُّوا قولَ الظاهريَّةِ : تُقْطَعُ مِن الكتفِ .

ووَقَعَ لبعضِهم أنَّه أَفْتَى في : أنثيَيْكِ طالقٌ : بالوقوعِ ؛ أخذاً مِن قولِ أهلِ التشريحِ : الرحمُ عصبانيٌّ له عنقٌ طويلٌ في أصلِه أنثيانِ ؛ كذكرٍ مقلوبٍ .

والوجهُ بل الصوابُ : عدمُ الوقوعِ . أمَّا أوَّلاً . . فلتصريحِهم : بأنَّه لا بُدَّ في وجودِ المعلَّقِ به الطلاقُ مِن تيقُّنِه ؛ أي : أو الظنِّ القويِّ بحصولِه ؛ كما قالُوه في التعليقِ بليلةِ القدرِ ؛ استناداً لِمَا فيها مِن الأحاديثِ الصحيحةِ[٦] . وما ذُكِرَ أنَّ لها

---

(١) أي : قبيل قول المصنف : (وكذا دمك) . (ش : ٨/ ٤٠) .

(٢) أي : عدم الوقوع في المتن . (ش : ٨/ ٤٠) .

(٣) أي : للعرف . (ش : ٨/ ٤٠) .

(٤) أي : مع وجود هذه القراءة . (ش : ٨/ ٤٠) . أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٧٣٢٨) عن مجاهد في قراءة ابن مسعود رضي الله عنه .

(٥) عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال : ثمَّ أمَرَ بقطعِهِ من المِفْصَلِ أخرجه الدارقطني (ص ٧٦٠) ، والبيهقي في « الكبير » عنه وعن علي رضي الله عنهم (١٧٣٢٩ ـ ١٧٣٣٠) .

(٦) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : كانَ رسولُ اللهِ ﷺ يُجَاوِرُ فِي العشرِ ليلةً ، وَيَسْتَقْبِلُ إِحْدَى وعشرينَ . . يَرْجِعُ إِلَى مَسْكَنِهِ ، ورجعَ من كَانَ يُجَاوِرُ معهُ ، ثُمَّ إِنَّهُ أَقَامَ فِي شهرٍ جَاوَرَ فِيهِ تِلْكَ اللَّيْلَةَ الَّتِي كَانَ يَرْجِعُ فِيهَا ، فَخَطَبَ النَّاسَ ، فَأَمَرَهُمْ بِمَا شَاءَ اللهُ ، ثُمَّ قَالَ : « إِنِّي كُنْتُ أُجَاوِرُ هَذِهِ الْعَشْرَ ، ثُمَّ بَدَا لِي أَنْ أُجَاوِرَ هَذِهِ الْعَشْرَ الأَوَاخِرَ ، فَمَنْ كَانَ اعْتَكَفَ مَعِي . . فَلْيَبِتْ فِي مُعْتَكَفِهِ ، وَقَدْ رَأَيْتُ هَذِهِ اللَّيْلَةَ ، فَأُنْسِيتُهَا ، فَالْتَمِسُوهَا فِي الْعَشْرِ الأَوَاخِرِ ، فِي كُلِّ وِتْرٍ ، وَقَدْ=

....

أنثيين . . لم يُعْلَمْ ولم يُظَنَّ ظناً قوياً ؛ إذ لم يَرِدْ به خبرُ معصومٍ ، **وقولُ أهلِ التشريحِ لا يُقْبَلُ في مثلِ ذلك** ؛ لأنّ مبناه على الحدسِ والتخمينِ .

وأمّا ثانياً ؛ فلو سَلَّمْنا لهم ما قالُوه . . فغايتُه أنّهم رَأَوْا ثَمَّ ما هو على صفةِ الأنثيينِ ، فسَمَّوْهما بذلك ، والتسميةُ لَيْسَتْ لهم ، وإنّما هي لأهلِ اللغةِ ، فإنْ تَعَذَّرُوا . . فأهلُ العرفِ العامِّ ؛ لقولِ الشيخينِ : **إنَّ الأصحابَ - إلاَّ الإمامَ والغزاليَّ - يُقَدِّمُونَ الوضعَ اللغويَّ على الوضعِ العرفيِّ** ؛ أي : بقيدِه[1] المعلومِ ؛ كما سَيَأْتِي ذكرُه في (الأيمانِ)[2] .

وأهلُ اللغةِ لم يَتَعَرَّضُوا لتينكَ الأنثيينِ ، فدَلَّ على أنّه لا وجودَ لهما عندَهم ، أو على أنّهما لا يُسَمَّيَانِ بأنثيينِ ولا خِصْيَتَيْنِ ولا بيضتَيْنِ .

وكذلك أهلُ العرفِ لا يَعْرِفُونَ ذلكَ ، فضلاً عن تسميتِه بذلك .

وكذلك أهلُ الشرعِ لا يَعْرِفُونَ ذلك ، وإلاَّ . . لما خَصُّوا وجوبَ الديةِ في الأنثَيَيْنِ بأنثى الذكرِ الصريحِ في : أنَّ ما للأنثى مِن صورتِهما لا يُسَمَّى باسمِهما ، وإلاَّ . . لوَجَبَ فيهما نصفُ ما وَجَبَ في أنثى الذكرِ على القاعدةِ المقرَّرةِ في ذلك .

نعم ؛ إنْ أَرَادَ المعلِّقَ[3] (بأنثييكِ) اصطلاحَ أهلِ التشريحِ . . فلا شكَّ في الوقوعِ[4] . ولعلَّ هذا مرادُ مَن أَطْلَقَ الوقوعَ ، وإلاَّ . . فكلامُه في غايةِ السقوطِ ؛

= رَأَيْتُنِي أَسْجُدُ فِي مَاءٍ وَطِينٍ » ، قالَ أبو سعيدٍ الخدري رضي الله عنه : مُطرنا ليلةَ إحدى وعشرينَ فوكفَ المسجدُ في مصلَّى رسول الله ﷺ ، فَنَظَرْتُ إليه وقد انصرفَ من صلاةِ الصُّبحِ ووجهُهُ مبتلٌّ طِيناً وماءً . أخرجه البخاري (٢٠٢٧) ، ومسلم (١١٦٧) . وراجع « الإلمام في أحاديث الأحكام » (ص : ٢٧١) .

(١) وهو : ألا يكون أشهر من اللغة . (ش : ٨/ ٤٠) .

(٢) في (١٠/ ٦٤). وفي نسخ : (مما سأذكره في «الأيمان»).

(٣) **الأولى** : المطلق بالطاء بدل العين . (ش : ٨/ ٤١) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٠٠) .

وَلَوْ قَالَ : أَنَا مِنْكِ طَالِقٌ وَنَوَى تَطْلِيقَهَا . . طَلُقَتْ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ طَلاَقاً . . فَلاَ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَنْوِ إِضَافَتَهُ إِلَيْهَا فِي الأَصَحِّ .

كما عُلِمَ ممَّا تقرَّرَ .

ثُم رَأيتُ عن بعضِ المتأخرينَ أنَّه أفتى بعدمِ الوقوعِ ، ويتعيَّنُ حملُه على ما قرَّرْتُه[1] .

(ولو قال : أنا منك طالق ونوى تطليقها) أي : إيقاعَ الطلاقِ عليها (. . طلقت) لأنَّ عليه حجراً مِن جهتِها ؛ إذ لا يَنْكِحُ معها نحوَ أختِها ، ولا أربعاً سوَاها مع ما لها عليه مِن الحقوقِ والمؤنِ ، فصَحَّ حملُ إضافةِ الطلاقِ إليه على حلِّ السببِ المقتضِي[2] لهذا الحجرِ مع النيةِ .

وقولُه : (منك) وَقَعَ في « الروضة »[3] وغيرِها . قال الإسنويُّ : وهو غيرُ شرطٍ ؛ ومِن ثَمَّ حَذَفَها الدارميُّ ، ثم إن اتَّحدَتْ زوجتُه . . فواضحٌ ، وإلاَّ . . فمَنْ قَصَدَها[4] .

ومَرَّ الفرقُ[5] بينَ هذا وقولِه لعبده : أنا منكَ حرٌّ[6] .

(وإن لم ينو طلاقاً) أي : إيقاعَه (. . فلا) يَقَعُ عليه شيءٌ ؛ لأنَّه بإضافتِه لغيرِ محلِّه خَرَجَ عن صراحتِه ، فاشتُرِطَ فيه قصدُ الإيقاعِ ؛ لأنَّه صَارَ كناية ؛ كما تَقَرَّرَ .

(وكذا إن لم ينو إضافته إليها) وإنْ نَوَى أصلَ الطلاقِ أو طلاقَ نفسِه ، خلافاً لجمعٍ . . لا تَطْلُقُ (في الأصح) لأنَّها المحلُّ دونَه ، واللفظَ مضافٌ له ، فلا بدَّ

---

(١) أي : على ما إذا لم يرد اصطلاح أهل التشريح . (ش : ٨/ ٤١) .
(٢) وهو عصمة النكاح . (ش : ٨/ ٤١) .
(٣) روضة الطالبين (٦/ ٦٣) .
(٤) المهمات (٧/ ٣٢٩) .
(٥) **قوله** : (ومر الفرق) أي : في شرح قوله : (والإعتاق كناية) . كردي .
(٦) أي : حيث لم يكن كناية في العتق . (ش : ٨/ ٤١) .

وَلَوْ قَالَ : أَنَا مِنْكِ بَائِنٌ . . اشْتُرِطَ نِيَّةُ الطَّلَاقِ ، وَفِي الْإِضَافَةِ الْوَجْهَانِ .

مِن نيّةٍ صارفةٍ تَجعَلُ الإضافةَ له إضافةً لها .

ولو فوَّضَ إليها طلاقَها ، فقالَتْ له : أنتَ طالقٌ . . فقد مرَّ[1] في (فصلِ التفويضِ)[2] .

(ولو قال : أنا منك) مرَّ : أنه[3] غيرُ شرطٍ[4] (بائن) أو نحوُها مِن الكناياتِ (. . اشترط نية) أصلِ (الطلاق) وإيقاعِه كسائرِ الكناياتِ (وفي) نيّةِ (الإضافة) إليها (الوجهان) في : أنا منكِ طالقٌ ، والأصحُّ : اشتراطُها .

قِيلَ : لا حاجةَ لهذه[5] ؛ لفهمِها بالأولَى[6] ممَّا قبلَها . انتهى

ويُرَدُّ بمنعِ ذلك ، بل بينَهما فرقٌ ؛ إذ المنويُّ هنا أصلُ الطلاقِ والإيقاعُ والإضافةُ ، وثَمَّ الأخيرانِ فقطْ ؛ أي : نيّةُ إيقاعِ الطلاقِ الملفوظِ ، وإضافتِه إليها .

فإنْ قُلْتَ : صرَّحَ في « أصل الروضةِ » بأنَّ نيّةَ الإيقاعِ تَستَلزِمُ نيّةَ أصلِ الطلاقِ فاستَوَيَا[7] . . قُلْتُ : استواؤُهما بهذا التقريرِ[8] لا يَمنَعُ حسنَ التصريحِ بما عُلِمَ[9] المفيدِ لذلك[10] .

---

(١) وهو أنه كناية . (ش : ٨/ ٤١) .
(٢) أي : في أوله . (ش : ٨/ ٤١) .
(٣) أي : لفظ منك . (ش : ٨/ ٤١) .
(٤) مر آنفاً .
(٥) **قوله** : (لا حاجة لهذه) أي : لقول المصنف : (أنا منك بائن . . .) إلى آخره ، وأجاب **بعضهم** : بأنه صرح به للتفصيل في الكنايات بين القريبة والبعيدة . كردي .
(٦) لأن النية إذا شرطت في التصريح وهو أنا منك طالق . . ففي الكناية وهو أنا منك بائن أولى . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٤١) .
(٧) الشرح الكبير (٨/ ٥٧٢ـ ٥٧٣) ، روضة الطالبين (٦/ ٦٣ـ ٦٤) .
(٨) أي : بطريق الاستلزام . (ش : ٨/ ٤١ـ ٤٢) .
(٩) **قوله** : (بما علم) أي : علم ضمناً مما قبلها . كردي .
(١٠) **وقوله** : (لذلك) إشارة إلى الفرق . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٢) : (أي : اشتراط =

وَلَوْ قَالَ : أَسْتَبْرِىءُ رَحِمِي مِنْكِ . . فَلَغْوٌ ، وَقِيلَ : إِنْ نَوَى طَلَاقَهَا . . وَقَعَ .

فصل

خِطَابُ الْأَجْنَبِيَّةِ بِطَلَاقٍ ، وَتَعْلِيقُهُ . . . .

(ولو قال : أستبرىء) أي : أنا ؛ كما قالَه الزركشيُّ ، واسْتَشْهَدَ له بتصويرِ « الشرح الصغير » (رحمي منك) أو : أنا معتدٌّ منك (. . فلغو) وإنْ نَوَى به الطلاقَ ؛ لاستحالتِه في حقِّه .

وفي « التتمةِ » : لو قَالَ لآخرَ : طَلِّقْ امرأتي ، فقَالَ له : طَلَّقْتُكَ ، ونَوَى وقوعَه عليها . . لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ النكاحَ لا تعلُّقَ له به[1] ، بخلافِ المرأةِ مع الزوجِ . انْتَهَى

وظاهرُ كلامِه : أنَّه لا فرقَ بينَ أن يُفَوِّضَ إليه تلك الصيغة مع النيَّةِ ، وألاَّ ، وفيه نظرٌ إذا فَوَّضَها إليه ؛ لأنَّ قطعَ النكاحِ حينئذٍ له به تعلّقٌ .

(وقيل : إن نوى طلاقها . . وقع) لأنَّ المعنَى : أَسْتَبْرِىءُ الرحمَ التي كَانَتْ لِي منكِ .

(فصل)
في بيان محل الطلاق والولاية عليه[2]

(خطاب الأجنبية بطلاق وتعليقه) بالرفعِ ، ويَصِحُّ جرُّه[3] ، لكنَّه[4] يُوهِمُ اشتراطَ الخطابِ فيه ولَيْسَ كذلك ، على أنَّ ذكرَ أصلِ الخطابِ[5] تصويرٌ لا غيرُ

= الأمور الثلاثة) .

(١) أي : بالآخر . (ش : ٨/ ٤٢) .

(٢) أي : محل الطلاق . (ش : ٨/ ٤٢) .

(٣) أي : عطفاً على (طلاق) . (ش : ٨/ ٤٢) .

(٤) أي : الجر . (ش : ٨/ ٤٢) .

(٥) أي : الشامل لكل من المنجز والمعلق . (ش : ٨/ ٤٢) .

بِنِكَاحٍ وَغَيْرِهِ لَغْوٌ .

(**بنكاح**) كإِنْ تَزَوَّجْتُها . . فهي طالقٌ (**وغيره**) كقولِه لأجنبيّةٍ[١] : إنْ دَخَلْتِ . . فأنتِ طالقٌ ، فتزوَّجها ثم دَخَلَتْ (. . **لغو**) إجماعاً في المنجَّزِ ، وللخبرِ الصحيحِ : « **لاَ طَلاَقَ إلاَّ بَعْدَ نِكَاحٍ** »[٢] .

وحملُه على المنجَّزِ يَرُدُّه خبرُ الدارقطنيِّ : يا رسولَ اللهِ ؛ إنَّ أُمّي عَرَضَتْ عليَّ قرابةً لها فقُلْتُ : هي طالقٌ إن تَزَوَّجْتُها ، فقالَ صَلَّى الله عليه وسَلَّمَ : « **هَلْ كَانَ قَبْلَ ذَلِكَ مِلْكٌ ؟** »[٣] ، قُلْتُ : لا ، قَالَ : « **لاَ بَأْسَ** »[٤] .

وخبرُه أيضاً : سُئِلَ رسولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ عن رجلٍ قَالَ : يوم أَتزَوَّجُ فلانةَ فهي طالقٌ ، فقالَ : « **طَلَّقَ مَا لاَ يَمْلِكُ** »[٥] .

ولو حَكَمَ بصحَّةِ تعليقِ ذلك قبلَ وقوعِه[٦] حاكمٌ يَرَاه . . نُقِضَ ؛ لأنَّه إفتاءٌ لا حكمٌ ؛ إذ شرطُه ـ إجماعاً ؛ كما قَالَه الحنفيَّةُ وغيرُهم ـ وقوعُ دعوىً ملزِمةٍ ، وقبلَ الوقوعِ لا يُتصوَّرُ ذلك .

نعم ؛ نُقِلَ عن الحنابلةِ وبعضِ المالكيَّةِ عدمُ اشتراطِ دعوىً كذلك ، فعليه لا يُنقَضُ حكمٌ بذلك صَدَرَ ممَّن يَرَى ذلك ؛ **كما هو واضحٌ** .

وتعليقُ العتقِ بالملكِ باطلٌ كذلك .

---

(١) **الأولى** : ذكره في المثال الأول . (ش : ٨/٤٢) .

(٢) أخرجه الحاكم (٢/٢٠٥) ، وأبو داود (٢١٩٠) ، والترمذي (١٢١٧) ، وابن ماجه (٢٠٤٧) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٥٠_٤٥٦) . وفي (س) بعد الحديث زيادة : (في المعلق) .

(٣) أي : زوجية . (ش : ٨/٤٢) .

(٤) سنن الدارقطني (ص : ٨٧٠) عن زيد بن علي عن آبائه رضي الله عنهم . قال الحافظ في « التلخيص الحبير » (٣/٤٥٦) : (وإسناده ضعيف) .

(٥) سنن الدارقطني (ص : ٨٦٨) عن ابن عمر رضي الله عنه . راجع « فتح الباري » (١٠/ ٤٨٢_٤٨٥) للوقوف على روايات الحديث .

(٦) أي : المعلق عليه ، ظرف لـ(حكم) . (ش : ٨/٤٢) .

وَالأَصَحُّ : صِحَّةُ تَعْلِيقِ الْعَبْدِ ثَالِثَةً ؛ كَقَوْلِهِ : إِنْ عَتَقْتُ أَوْ : إِنْ دَخَلْتِ.. فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثاً ، فَيَقَعْنَ إِذَا عَتَقَ أَوْ دَخَلَتْ بَعْدَ عِتْقِهِ .

وَيَلْحَقُ الطَّلاَقُ رَجْعِيَّةً لاَ مُخْتَلَعَةً .

(**والأصح : صحة تعليق العبد ثالثةً ؛ كقوله : إن عتقت**) .. فأنتِ طالقٌ ثلاثاً (**أو : إن دخلت .. فأنت طالق ثلاثاً ، فيقعن**) أي : الثلاثُ (**إذا عتق أو دخلت بعد عتقه**) لأنَّه مَلَكَ أصلَ الطلاقِ ، فاستُتبعَ ، ولأنَّ ملكَ النكاحِ مفيدٌ لملك الثلاثِ بشرطِ الحريَّةِ وقد وُجِدَ .

وأَفْهَمَ قولُه : (بعدَ عتقِه) : أنَّه لو قَارَنَ الدخولُ لفظَ العتقِ.. لم تَقَعِ الثالثةُ ، وقد يُسْتَشْكَلُ بأنَّهم قَالُوا في (البيع) : إنَّه بآخرِ الصيغةِ يَتَبيَّنُ ملكُه مِن أوَّلِها ، **فقياسُه هنا** : أنَّه بآخرِ لفظِ العتقِ يَتَبيَّنُ وقوعُه مِن أوَّلِه ، وذلكَ يَسْتلْزِمُ ملكَه للثلاثِ مِن أوَّلِه ، وهو مقارنٌ للدخولِ في صورتِنا فليَقَعْ[1] فيهما[2] .

ثُم رَأَيْتُ شيخَنا في « شرح البهجةِ » صَرَّحَ بذلك فقَالَ : إنْ صَارَ قبلَ وجودِ شرطِه أو معه عتيقاً[3] .

(**ويلحق الطلاق رجعيةً**) لأنَّها في حكمِ الزوجاتِ هنا ، وفي الإرثِ ، وصحَّةِ الظهارِ والإيلاءِ واللعانِ ، وهذه الخمسةُ عَنَاها الشافعيُّ رَضِيَ اللهُ عنه بقولِه : الرجعيَّةُ زوجةٌ في خمسِ آياتٍ[4] مِن كتابِ اللهِ تَعالَى .

(**لا مختلعةً**)[5] لانقطاعِ عصمتِها بالكليَّةِ في تلكَ الخمسِ وغيرِها .

---

(١) أي : كل من الثلاث . (ش : ٨/ ٤٢) .

(٢) وفي (خ) و(س) و(غ) : (فيها) . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٢) : (أي : في البعدية والمعية . . . إلخ) .

(٣) راجع « الغرر البهية » (٨/ ١٨٤) .

(٤) أي : في أحكامها . (سم : ٨/ ٤٢) . وراجع « الأم » (٦/ ٢٩٧) و(٨/ ٧٥) .

(٥) أي : بائنة ؛ كما عبر به « المنهج » و« الروض » . (ش : ٨/ ٤٢-٤٣) .

وَلَوْ عَلَّقَهُ بِدُخُولٍ فَبَانَتْ ثُمَّ نَكَحَهَا ثُمَّ دَخَلَتْ. لَمْ يَقَعْ إِنْ دَخَلَتْ فِي الْبَيْنُونَةِ. وَكَذَا إِنْ لَمْ تَدْخُلْ فِي الْأَظْهَرِ، وَفِي ثَالِثٍ يَقَعُ إِنْ بَانَتْ بِدُونِ ثَلَاثٍ.

وخبرُ: «المختلعةُ يَلْحَقُها الطلاقُ ما دَامَتْ في العدَّةِ».. موضوعٌ[1]. ووَقْفُه على أبي الدرداءِ.. ضعيفٌ[2].

(ولو علقه) أي: الطلاقَ الصادقَ بثلاثٍ ودونِها (بدخول) مثلاً (فبانت) قبلَ الوطءِ أو بعدَه بفسخٍ أو خلعٍ (ثم نكحها ثم دخلت.. لم يقع إن دخلت في البينونة) لأنَّ اليمينَ تَنَاوَلَتْ دخولاً واحداً وقد وُجِدَ في حالةٍ لا يَقَعُ فيها، فانْحَلَّتْ.

ومِن ثَمَّ لو عَلَّقَ بـ(كلَّما).. طَرَقَها الخلافُ الآتي[3]؛ لاقتضائِها التكرارَ.

(وكذا إن لم تدخل) فيها بل بعدَ تجديدِ النكاحِ.. فلا يَقَعُ هنا أيضاً (في الأظهر) لامتناعِ أنْ يُرِيدَ[4] النكاحَ الثانيَ؛ لأنَّه يَكُونُ تعليقَ طلاقٍ قبلَ نكاحٍ، فيَتَعَيَّنُ أنْ يُرِيدَ الأوَّلَ وقد ارْتَفَعَ[5].

(وفي) قولٍ (ثالث يقع إن بانت بدون ثلاث) لأنَّ العائدَ في النكاحِ الثاني ما بَقِيَ مِنَ الثلاثِ، فتَعُودُ بصفتِها[6]، وهي التعليقُ بالفعلِ المعلَّقِ عليه،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١١٧٨٢) عن علي بن طلحة الهاشمي مرسلاً، وفي آخره: (فذكرناه للثوري، فقال: سألنا عنه فلم نجد له أصلاً)، وهو عنده أيضاً عن ابن مسعود رضي الله عنه من قوله (١١٧٨٤). قال البيهقي في «الكبير» (١٤٩٨١) بعد الإشارة لهذا الخبر من ضمن كلام الشافعي في «الأم» (٦/٢٩٦) مع مناظره، ولم يثبت عندهما: (فلم يقع لنا إسناده لننظر فيه، وقد طلبته من كتب كثيرة صنفت في الحديث فلم أجده، ولعله أراد ما روي من قول أبي الدرداء رضي الله عنه، وهو ضعيف، أو ما روي من قول ابن مسعود رضي الله عنه، وهو منقطع وضعيف). اهـ بتصرف.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٤٦٧). وانظر «السنن الكبير» (١١٣١٣).

(٣) أي: في قول المتن: (وكذا إن لم تدخل...) إلخ. اهـ ع ش. (ش: ٨/٤٣).

(٤) أي: شرعاً. (ش: ٨/٤٣).

(٥) أي: الأول. (ش: ٨/٤٣).

(٦) كذا في «النهاية» و«المغني» بالتأنيث ولعل الأولى: التذكير برعاية لفظ (الباقي). (ش: ٨/٤٣).

. . . .

بخلافِ ما إذا بَانَتْ بالثلاثِ ؛ لأنَّ العائدَ طلقاتٌ جديدةٌ .

هذا إذا عُلِّقَ بدخولٍ مطلقٍ[١] .

أمَّا لو حَلَفَ بالطلاقِ الثلاثِ : أنَّها تَدْخُلُ الدارَ[٢] مثلاً في هذا الشهرِ ، أو أنَّه يَقْضِيه أو يُعْطِيه دينَه في شهرِ كذا ، ثُم أَبَانَها[٣] قبلَ انقضاءِ الشهرِ ، وبعدَ تمكّنِها من الدخولِ ، أو تَمَكُّنِه ممّا ذُكِرَ[٤] ، ثُم تَزَوَّجَها ومَضَى الشهرُ ولم تُوجَدِ الصفةُ . فأَفْتَى ابنُ الرفعةِ أوّلاً بالتخلّصِ[٥] ، ووَافَقَه صاحبَاه النورُ أبو الحسنِ البكريُّ والنجمُ القَمُوليُّ ، ثم رَجَعَ وبَيَّنَ لهما : **أنَّه خطأٌ**[٦] **وأنَّ الصوابَ** : أنَّه يَنْتَظِرُ ، فإن لم يَفْعَلْ حتى مَضَى الشهرُ . تَبَيَّنَ وقوعُ الثلاثِ قبلَ الخلعِ[٧] وبطلانُه[٨] ، ووَافَقَه الباجيُّ[٩] ، وعَلَّلَه[١٠] بأنَّها تَمَكَّنَتْ مِن فعلِ المحلوفِ عليه ولم تَفْعَلْ .

وبَحَثَ معه[١١] السبكيُّ محتجّاً للتخلّصِ وهو لا يَلْوِي إلاَّ على عدمِه .

---

(١) **فصل** : **قوله** : (هذا إذا علق بدخول مطلقاً) أي : ما ذكر من إفادة الخلع في الفعل المثبت كالدخول كائن إذا علق بالفعل المطلق الغير المؤقت ، أما إذا علق بالفعل المؤقت . . فإنما يفيد الخلع في المنفي دون المثبت ؛ كما سيحققه . كردي . وفي (د) : (مطلقاً) .

(٢) **قوله** : (أما لو حلف بالطلاق الثلاث : أنها تدخل الدار) بأن قال : إن لم تدخل الدار في هذا الشهر . . فأنت طالق . كردي .

(٣) **قوله** : (ثم أبانها) أي : بالخلع . هامش (ك) .

(٤) أي : قضاء الدين أو إعطائه . (ش : ٨/ ٤٣) .

(٥) أي : في المسائل الثلاث . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٤٣) .

(٦) أي : الإفتاء بالتخلص . (ش : ٨/ ٤٣) .

(٧) أي : بعد مضي زمن التمكن من الفعل ؛ كما هو ظاهر . اهـ . سم . (ش : ٨/ ٤٣) .

(٨) أي : الخلع ، من عطف اللازم . (ش : ٨/ ٤٣) .

(٩) راجع لزاماً « النهاية » (٦/ ٤٥٢) مع « الشبراملسي » (٦/ ٤٥٢) .

(١٠) أي : الباجي ، ويحتمل أن الضمير لابن الرفعة . (ش : ٨/ ٤٣) .

(١١) **قوله** : (وبحث معه) أي : الباجي . (السبكي محتجّاً للتخلص) الذي قال به ابن الرفعة وصاحباه أولاً (وهو) أي : بحثه (لا يلوي) أي : لا يعود (إلا على عدمه) أي : عدم=

. . . .

وهم[١] معذورونَ في ذلك[٢] ؛ فإنَّ[٣] كلامَ الأصحابِ فيه[٤] مَا يَشْهَدُ للتخلُّصِ ؛ كإن لم تَخرُجِي هذه الليلةَ مِن هذه الدارِ ، فإنَّه يَنفَعُه الخلعُ فيها[٥] وإنْ أَعادَ عقدَها ليلاً .

وكذا في مسألةِ التُّفاحتينِ المذكورةِ في كلامِ الشيخينِ[٦] ونظائرِهما[٧] ، ولعدمِه[٨] ؛ كما لو حَلَفَ : لَتُصَلِّيَنَّ الظهرَ اليومَ ، فحَاضَتْ في وقتِه بعد تمكُّنِها مِن فعلِه ولم تَفْعَلْه ، أو : لَيَشْرَبَنَّ[٩] ماءَ هذا الكوزِ ، فانْصَبَّ بعدَ إمكانِ شربِه ، أو : لَيَأْكُلَنَّ ذا غداً ، فتَلِفَ فيه بعدَ تمكُّنِه من أكلِه .

وحاصلُ كلامِ السبكيِّ الذي تَجْتَمِعُ به تلك المسائلُ التي ظاهرُها التنافِي بعدَ

= التخلص . اهـ . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٣) : (وصنيع « المغني » صريح في أن الضميرين لابن الرفعة) . وعبارة « المغني » (٤/ ٤٧٧) : (قال السبكي : فبحثت معه في ذلك وأنا أجنح إلى التخلص ، وهو لا يلوي عن كونه خطأ) .

(١) أي : ابن الرفعة وصاحباه والباجي والسبكي . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٢) (وهم معذورون في ذلك) أي : فيما ذكر ؛ من الإفتاء أولاً ثم الرجوع عنه والبحث مع الباجي . كردي .

(٣) **وقوله** : (فإن . . .) إلخ دليل للعذر . كردي .

(٤) وضمير (فيه) يرجع إلى كلام الأصحاب ؛ أي : في كلام الأصحاب ما يشهد للتخلص . كردي .

(٥) أي : الليلة . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٦) **وقوله** : (في كلام الشيخين) أراد به : الكلام الآتي . كردي . وراجع « الشرح الكبير » (٩/ ١٥٩) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ١٨٠) .

(٧) أي : مسألة : إن لم تخرجي . . . إلخ ، ومسألة : التفاحتين . اهـ . ع ش . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٨) **وقوله** : ولعدمه) عطف على : (للتلخص) أي : يشهد للتخلص تارة ولعدمه أخرى . كردي .

(٩) **قوله** : (أو ليشربن . . .) إلخ ؛ أي : أو حلف واحد ليشربن . . . إلخ ، يريد أن هذه المسائل وإن كان الحلف فيها بغير الطلاق ، لكنها نظيرة مسألتنا من جهة فوات المحلوف عليه . كردي . وفي (ت٢) والمطبوعات الثلاثة : (لَتَشْرَبَنَّ) .

. . . .

بحثِه مع ابنِ الرفعة فيما رَجَعَ إليه وصَوَّبَه ، ومع الباجيِّ : أنَّ الصيغةَ إنْ كانَتْ : لا أَفعَلُ[١] ، أو إنْ لم أَفعَلْ . . تَخَلَّصَ ؛ لأنَّها تعليقٌ بالعدمِ[٢] ، ولا يَتحقَّقُ إلاَّ بالآخرِ[٣] وقد صَادَفَها[٤] بائناً[٥] ، وليسَ لليمينِ[٦] هنا إلاَّ جهةُ حنثٍ فقطْ ؛ لأنَّها تَعلَّقَتْ بسلبٍ كليٍّ هو العدمُ في جميعِ الوقتِ[٧] ، وبالوجودِ لا نَقُولُ حَصَلَ البرُّ ، بل لم يَحْنَثْ ؛ لعدمِ شرطِه[٨] .

وكلامُ الشيخَيْنِ ـ أواخرَ (الطلاقِ) في : إنْ لم تَخْرُجِي[٩] الليلةَ مِن هذه الدارِ[١٠] ، وإنْ لم تَأْكُلِي هذه التفاحةَ اليومَ . . نَفَعَه الخلعُ[١١] ـ صريحٌ في أنَّه يَنفَعُه في صورتِنا[١٢] ؛ لأنَّها عينُ صورتَيْهما المذكورتَيْنِ .

وإن كَانَتْ : لأَفْعَلَنَّ[١٣] ، ومثلُها النفيُ المشعِرُ بالزمانِ ؛ كإذا لم أَفعَلْ

---

(١) **قوله** : (لا أفعل) أي : إن لا أفعل بتقدير إن بقرينة أو إن لم أفعل . **كردي** .

(٢) أي : عدم الفعل المقيد بزمنه . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٣) **قوله** : (ولا يتحقق) أي : ولا يتحقق العدم . (إلا بالآخر) أي : آخر العدم ؛ أي : عدم الفعل إلى آخر الوقت المعين . كردي .

(٤) أي : الآخر الزوجة . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٥) أي : من النكاح الأول ، فيشمل ما لو خالعها ثم جدد نكاحها قبل فراغ الشهر مثلاً . (ع ش : ٦/ ٤٥٢) .

(٦) **أراد به** : بيان الفرق بين ما هنا وما يأتي من الصيغ . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٧) أي : المقدر . (ش : ٨/ ٤٤) .

(٨) **قوله** : (وبالوجود) جواب سؤال كأن قائلاً يقول : بالوجود حصل البر فَلِمَ تقول : ليس لليمين إلا جهة حنث ؟ **فأجاب** : بأنه حين الوجود لم يحصل البر ، بل لم يحنث ؛ لعدم شرط الحنث وهو السلب الكلي ، وشتان ما بينهما . **كردي** .

(٩) متعلق بقوله : (نفعه الخلع) ، والجملة بدل من كلام الشيخين ، **وقوله** : (صريح . . .) إلخ خبره . (ش : ٨/ ٤٤) .

(١٠) الشرح الكبير (٩/ ١٥٧) ، روضة الطالبين (٦/ ١٧٩) .

(١١) الشرح الكبير (٩/ ١٥٩) ، روضة الطالبين (٦/ ١٨٠) .

(١٢) **وقوله** : (في صورتنا) **أراد بها** : قوله : (لا أفعل ، أو : إن لم أفعل) . **كردي** .

(١٣) **قوله** : (وإن كانت : لأفعلن) عطف على قوله : (إن كانت : لا أفعل) أي : وإن كانت =

. . . .

كذا . . لم يَتَخَلَّصْ[١] ؛ لأنَّ الفعلَ مقصودٌ منه ، وهو إثباتٌ جزئيٌّ ، ولليمينِ جهةُ برٍّ هي فعلُه ، وجهةُ حنثٍ بالسلبِ الكليِّ الذي هو نقيضُه .

والحنثُ يَتَحَقَّقُ بمناقضةِ اليمينِ وتفويتِ البرِّ ، فإذا الْتَزَمَ ذلك بالطلاقِ[٢] ، وفَوَّتَه بخلعٍ مِن جهتِه . . حَنِثَ ؛ لتفويتِه البرَّ باختيارِه ، وكلامُ الشيخَينِ في : لآكُلَنَّ ذا الطعامَ غداً[٣] . . صريحٌ في ذلك[٤] . انتهى

وزَعْمُ أنَّ كلامَ صاحبِ « البيانِ » وغيرِه يُخَالِفُ ذلك . . مردودٌ ، وقَدْ بَسَطْتُ ما في ذلك في شرحِ « الإرشادِ الكبيرِ » أوَّلَ الخلعِ بما لا مزيدَ على حسنِه وتحريرِه ، فرَاجِعْه .

وصَوَّبَ البُلْقينيُّ وتَبِعَه الزركشيُّ ما رَجَعَ عنه ابنُ الرفعةِ من التخلُّصِ مطلقاً[٥] .

وفَرَّقَ بينَ ما هنا[٦] ولآكُلَنَّ ذا الطعامَ غداً ، فتَلِفَ فيه بعدَ تمكّنِه من أكلِه حَنِثَ[٧] . . باستحالةِ البرِّ[٨] في هذه[٩] ، وهنا لم يَسْتَحِلْ مع الخلعِ ؛ لإمكانِ فعلِه[١٠] بعدَ الخلعِ ، ولأنَّه لم يُفَوِّتْ محلَّ البرِّ ، بل محلَّ الطلاقِ ، فإذا مضى

= الصيغة : لأفعلن . . . اهـ . كردي . عبارة الشرواني (٨/ ٤٤) : (أي : وبالطلاق لأفعلن) .

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣١) .

(٢) **وقوله** : (فإن التزم ذلك) أي : التزم الفعل بالطلاق ؛ بأن قال : إذا لم أفعل كذا . . فأنت طالق . كردي .

(٣) الشرح الكبير (١٢/ ٣٣١ـ٣٣٣) ، روضة الطالبين (٨/ ٦١) .

(٤) أي : عدم التخلص في : (لأفعلن) . (ش : ٨/ ٤٤ـ٤٥) .

(٥) **قوله** : (من التخلص مطلقا) أي : سواء كانت الصيغة : إن لم أفعل ، أو : لأَفْعَلَنَّ . كردي .

(٦) وهو قوله : أما لو حلف بالطلاق الثلاث أنها تدخل الدار مثلاً في هذا الشهر . . . إلخ ونظائرها ، سواء كانت الصيغة : لا أفعل ، أو : إن لم أفعل ، أو : لأفعلنّ . (ش : ٨/ ٤٥) .

(٧) أي : حيث حنث . (ش : ٨/ ٤٥) .

(٨) متعلق بقوله : (وفرق) . (ش : ٨/ ٤٥) .

(٩) أي : مسألة : لآكلن ذا الطعام غداً . . . إلخ . (ش : ٨/ ٤٥) .

(١٠) أي : نحو الدخول المعلق بوجوده أو عدمه الطلاق . (ش : ٨/ ٤٥) .

. . . .

الزمنُ المجعولُ ظرفاً ولم يُفعَلِ[١] المحلوفُ عليه . . لم يَحْنَثْ ؛ لأنه صَادَفَ بينونتَها بالخلعِ .

واسْتَدَلَّ له بأنَّه لو تَمكَّنَ مِن الفعلِ في حياتِها ثُم مَاتَتْ[٢] . . لا حنثَ بعدَ فراغِ الشهرِ ؛ لعدمِ المحلوفِ عليه ولم يَقُلْ أحدٌ بالحنثِ قبلَ الموتِ . انتَهَى[٣]

ويُرَدُّ[٤] بأنَّه يَلْزَمُ عليه تشتُّتُ النظائرِ[٥] ، بخلافِ ما تَقرَّرَ[٦] .

وقولُه : لإمكانِ فعلِه بعدَ الخلعِ . . في غايةِ البعدِ ؛ لأنَّ فعلَه بعدَ الخلعِ مع صحّتِه لا يُسَمَّى برّاً ؛ لأنَّ هذه عصمةٌ أخرَى[٧] . **وقوله** : (لم يُفَوِّتْ محلَّ البرِّ بل محلَّ الطلاقِ) لا يَنْفَعُه ؛ لأنَّ تفويتَ محلِّ الطلاقِ يَسْتَلْزِمُ تفويتَ محلِّ البرِّ ، بل هو عينه ؛ **كما هو واضحٌ** .

والفرقُ بينَ ما هنا والموتِ ظاهرٌ ؛ إذ معَ الموتِ لا يُنْسَبُ لتفويتٍ ألبَتَّةَ ؛ لأنَّ النفوسَ جُبِلَتْ على استبعادِ وقتِه ، بخلافِ غيرِه .

ولو حَلَفَ بالثلاثِ : لا يَفْعَلُ كذا ، ثُم حَلَفَ بها[٨] لا يُخَالِعُ ولا يُوَكِّلُ فيه[٩] ، فخَالَعَها . . **فقِيلَ** : يَقَعُ الثلاثُ ، **وغُلِّطَ** بأنَّه إذا خَالَعَ . . بَانَتْ فلا يَقَعُ المعلَّقُ به[١٠] .

---

(١) **الأولى** : كونه مبنياً للمفعول . (ش : ٨/ ٤٥) .
(٢) أي : قبل فراغ الشهر . (ش : ٨/ ٤٥) .
(٣) أي : كلام البلقيني . (ش : ٨/ ٤٥) .
(٤) **وقوله** : (ويرد) يرجع إلى تصويب البلقيني . كردي .
(٥) **وقوله** : (تشتت النظائر) أي : نظائر مسألتنا . كردي .
(٦) أي : بحاصل كلام السبكي . (ش : ٨/ ٤٥) .
(٧) **قوله** : (لأن هذه عصمة أخرى) أي : العصمة الأخيرة ؛ أعني : النكاح الآخر عصمة أخرى . كردي .
(٨) أي : بالثلاث ثانياً ، وكذا لو حلف ابتداءً أنه لا يخالع . . . إلخ . (ع ش : ٦/ ٤٥٣) .
(٩) أي : الخلع . (ع ش : ٦/ ٤٥٣) .
(١٠) أي : الطلاق المعلق بالخلع . (ش : ٨/ ٤٦) .

وَلَوْ طَلَّقَ دُونَ ثَلَاثٍ وَرَاجَعَ أَوْ جَدَّدَ وَلَوْ بَعْدَ زَوْجٍ . . عَادَتْ بِبَقِيَّةِ الثَّلَاثِ ،

وقولُ الجمهورِ : إنَّ الشرطَ والجزاءَ يَتقارَنانِ في الزمنِ . . لا يَجْرِي هنا ؛ لا[...] بينَهما هنا ترتّباً زمنياً ؛ لأنَّ وقوعَ الثلاثِ يَستَدْعِي تأخرَ الخلعِ[1] ، ووقو[...] يَسْتَدْعِي رفعَها .

ولو كَانَ له زوجاتٌ فحَلَفَ بالثلاثِ مِن نسائِه الأربعِ أو أَطْلَقَ[2] : ما يَفْعلُ كذ[...] ولم يَنْوِ[3] واحدةً ، ثُم قَالَ ولو قبلَ فعلِ المحلوفِ عليه : عَيَّنْتُ فلانةَ لهذ[...] الحلفِ . . تَعَيَّنَتْ ولم يَصِحَّ رجوعُه عنها إلى تعيينِه في غيرِها ، وليسَ له ق[...] الحنثِ[4] ولا بعدَه توزيعُ العددِ ؛ لأنَّ المفهومَ مِن حلفِه إفادةُ البينونةِ الكبرى[...] فلم يَمْلِكْ رفعَها بذلك[5] .

[وخالف في ذلك بعضُهم ؛ تبعاً لبحثِ السبكي وغفلةً عن إفتاءِ ابنِ عبـ[...] السلامِ ، وتَبِعَه الأذرعيُّ وغيرُه بالأول][6] .

(ولو طلق) حرٌّ (دون ثلاث وراجع أو جدد ولو بعد زوج) وإصابةٍ (. . عادت ببقية الثلاث) إجماعاً إذا لم يَكُنْ زوجٌ[7] ، ووفاقاً لقولِ أكابرِ الصحابةِ إ[...] كَانَ[8] ولم يُعْرَفْ لهم[9] مخالفٌ منهم[10] .

---

(١) قوله : (يستدعي تأخر الخلع) أي : تأخر الثلاث عن الخلع ، فهو إضافة المصدر إلى المفعو[...] به . كردي .

(٢) وفي المطبوعات الثلاث جملة : (من نسائه الأربع أو أطلق) غير موجودة .

(٣) الواو للحال . (ع ش : ٦/ ٤٥٣) .

(٤) قوله : (ليس له قبل الحنث) أي : قبل فعل كذا في قوله : ما يفعل كذا . كردي .

(٥) قوله : (رفعها) أي : البينونة الكبرى ، وقوله : (بذلك) أي : التوزيع . (ش : ٨/ ٤٦) .

(٦) ما بين المعقوفين غير موجود في المطبوعات الثلاث .

(٧) أي : إن لم تكن تزوجت بعد الطلاق وقبل التجديد . (ع ش : ٦/ ٤٥٤) .

(٨) أي : الزوج . (ع ش : ٦/ ٤٥٤) .

(٩) الواو للحال ، والضمير للأكابر ، وضمير (منهم) للصحابة . (ش : ٨/ ٤٦) .

(١٠) أخرجه البيهقي في « السنن الكبير » عن عمر (١٥٢٣٤) ، وعلي (١٥٢٣٦) ، وأبي بن كعـ[...] رضي الله عنهم (١٥٢٣٨) ، ثم قال : (وروي عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهـ[...]

وَإِنْ ثَلَّثَ . . عَادَتْ بِثَلاَثٍ .

وَلِلْعَبْدِ طَلْقَتَانِ فَقَطْ ، وَلِلْحُرِّ ثَلاَثٌ .

واسْتَدَلَّ له[1] البُلْقينيُّ بقولِه تعالَى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، لأنَّه لم يَفْرُقْ بينَ أن تَتزَوَّجَ آخرَ ويَدْخُلَ بها قبلَ الثالثةِ وألاَّ ، فاقْتَضَى ذلك أنْ لا فرقَ .

(**وإن ثلث**) الطلاقَ ثُم جَدَّدَ بعدَ زوجٍ (. . **عادت بثلاث**) إجماعاً .

وغيرُ الحرِّ في الثنتينِ كهو فيما ذُكِرَ في الثلاثِ .

(**وللعبد**) أي : مَن فيه رقٌّ وإن قَلَّ (**طلقتان فقط**) وإن تَزَوَّجَ حرَّةً ؛ لأنَّه[2] المالكُ للطلاقِ فنِيطَ الحكمُ به ، ولخبرِ الدارقطنيِّ مرفوعاً : « **طلاقُ العبدِ ثنتانِ** »[3] .

وقد يَمْلِكُ الثالثةَ بأنْ يُطَلِّقَ ذميٌّ ثنتينِ ثُم يُحارِبَ[4] ثُم يُسْتَرَقَّ . . فله ردُّها[5] بلا محلِّلٍ ؛ اعتباراً بكونِه حرّاً حالَ الطلاقِ .

ولو كَانَ طَلَّقَها واحدةً فقطْ ثُم نَكَحَها بعدَ الرقِّ . . عَادَتْ له بواحدةٍ فقطْ ؛ لأنَّه لم يَسْتَوْفِ[6] عددَ العبيدِ قبلَ رقِّه .

(**وللحر ثلاث**) وإنْ تَزَوَّجَ أمةً ؛ لِمَا مَرَّ[7] ، وقد صَحَّ : أنَّه صَلَّى اللهُ عليه

= بخلاف ذلك) .

(١) أي : لإطلاق ما في المتن ، أو للشق الثاني منه . (ش : ٨/ ٤٦) .

(٢) علة لمقدر ؛ أي : وإنما لم يعتبر حرية الزوجة ؛ لأنه . . . إلخ ؛ أي : الزوج . (ش : ٨/ ٤٦) .

(٣) سنن الدارقطني (ص : ٨٨٦) عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) أي : نقض العهد . اهـ . أسنى . عبارة « المغني » : ثم التحق بدار الحرب . اهـ . (ش : ٨/ ٤٦) .

(٥) أي : في حال الرق . (ع ش : ٦/ ٤٥٤) .

(٦) بخلاف ما مر آنفاً . (ش : ٨/ ٤٦) .

(٧) أي : في قوله : (لأنه المالك . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٦) .

وَيَقَعُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ ، وَيَتَوَارَثَانِ فِي عِدَّةِ رَجْعِيٍّ لاَ بَائِنٍ ، وَفِي الْقَدِيمِ : تَرِثُهُ

وسلَّمَ سُئِلَ عن قوله تعالَى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] أينَ الثالثةُ ؟ فقال : « أو تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ »[١] .

(ويقع في مرض موته) ولو ثلاثاً ؛ إجماعاً إلاّ ما شَذَّ به الشعبيُّ (ويتوارثان) أي : مَن طَلَّقَ مريضاً والمطلَّقةُ (في عدة) طلاقٍ (رجعي) إجماعاً (لا بائن) لانقطاعِ الزوجيَّةِ .

(وفي القديم) ونَصَّ عليه في الجديدِ أيضاً (ترثه)[٢] بشروطٍ لَيْسَ هذا محلَّ ذكرِها ، وبه[٣] قَالَ الأئمةُ الثلاثةُ ؛ لأنَّ ابنَ عوفٍ طَلَّقَ امرأتَه[٤] الكلبيَّةَ في مرضِ موته فوَرَّثَها عثمانُ رَضِيَ الله عنهما[٥] ، فصُولِحَتْ مِن ربعِ الثمنِ[٦] على ثمانين ألفاً[٧] ـ قِيلَ : دنانيرَ ، وقيل : دراهمَ ـ ، ولأنَّه قد يَقْصِدُ حرمانَها ، فعُومِلَ بنقيضِ قصدِه ؛ كما لا يَرِثُ القاتِلُ .

وإذا قَصَدَ به[٨] الفرارَ[٩] على الجديدِ . كُرِهَ ؛ نظيرَ ما مَرَّ في نحوِ بيعِ مالِ الزكاة في أثناءِ الحولِ ؛ فراراً منها[١٠] ، والقياسُ : التحريمُ ؛ لفرقِهم بينَ تردُّدِ الشافعيِّ

---

(١) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٠٩٦) ، والدارقطني (ص ٨٥٨) مرسلاً ، وموصولاً عن أنس رضي الله عنه ، راجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٤٥) .

(٢) إنما عبر به دون (يتوارثان) تنبيهاً على أنها لو ماتت . . لا يرثها ، وهو كذلك . اهـ . مغني (ش : ٨/ ٤٧) . وراجع « الأم » (٦/ ٦٤٣ـ٦٤٥) .

(٣) أي : بالقديم . (ش : ٨/ ٤٧) .

(٤) أي : طلاقاً بائناً . اهـ . زيادي . (ش : ٨/ ٤٧) .

(٥) أخرجه الدارقطني (ص : ٩٠٥) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٢٢٤) عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه .

(٦) أي : لأن زوجاته كن أربعاً . (ع ش : ٦/ ٤٥٤) .

(٧) راجع « دلائل النبوة » (٦/ ٢١٨) .

(٨) أي : بطلاقها . (ش : ٨/ ٤٧) .

(٩) أي : من إرثها . (ش : ٨/ ٤٧) .

(١٠) في (٣/ ٣٧٥).

فصل

قَالَ : طَلَّقْتُكِ ، أَوْ : أَنْتِ طَالِقٌ وَنَوَى عَدَداً . . وَقَعَ ، . . . .

هنا وجزمِه ثَمَّ بنفعِ الحيلةِ[1] . . بأنَّ هذا حقُّ آدميٍّ معيَّنٍ ؛ أي : أصالةً ؛ فاحْتِيطَ له .

وبقولِي (أصالةً) انْدَفعَ إيرادُ ما إذا انْحَصَرَ مستحقُّوها .

وبأنَّ المريضَ[2] محجورٌ عليه ، فمُنِعَ من إسقاطِ بعضِ الورثةِ ، بخلافِ المالكِ ثَمَّ .

(فصل)

في تعدد الطلاق بنية العدد فيه أو ذكره ، وما يتعلق بذلك

(**قال : طلقتك ، أو : أنت طالق**) أو نحوَ ذلك من سائرِ الصرائحِ (**ونوى عدداً**) ثنتينِ أو ثلاثاً (. . **وقع**) ما نَوَاه ولو في غيرِ موطوءةٍ ؛ لأنَّ اللفظَ لمَّا احْتَمَلَه ؛ بدليلِ جوازِ تفسيرِه به[3] . . كانَ كنايةً فيه فوَقَعَ قطعاً . **واسْتُشْكِلَ**[4] بأنَّه لو نَذَرَ الاعتكافَ ونَوَى أيّاماً . . ففي وجوبِها وجهانِ ، قَالَ الزركشيُّ : **وكأنَّ الفرقَ** : أنَّ الطلاقَ تَدْخُلُه الكنايةُ ، بخلافِ الاعتكافِ . انْتَهَى

ولَيْسَ بشافٍ ، بل لَيْسَ بصحيحٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ . والذِي يَتَّجِهُ في الفرقِ** . . أنَّ التعدُّدَ في الأيّامِ خارجٌ عن حقيقةِ الاعتكافِ الشرعيَّةِ ؛ لأنَّ الشارعَ لم يَرْبِطْها[5] بعددٍ معيَّنٍ ، بخلافِ التعدّدِ في الطلاقِ فإنَّه غيرُ خارجٍ عن حقيقتِه الشرعيَّةِ ، فكَانَ

---

(١) تنازع فيه (تردد) و(جزم) ، وقوله : (بأن هذا) متعلق لفرقهم ، والإشارة إلى الإرث . (ش : ٨/ ٤٧) .

(٢) **قوله** : (وبأن المريض) عطف على قوله : (بأن هذا حق آدمي) . **هامش** (خ) .

(٣) **فصل** : **قوله** : (جواز تفسيره به) أي : تفسير اللفظ بالعدد ؛ أي : بأعداد المصادر ، فيقال : أنت طالق ثلاث تطليقات ؛ فإن ثلاث تطليقات تفسير لأنت طالق . كردي .

(٤) أي : كون الوقوع قطعياً . (ش : ٨/ ٤٧) .

(٥) **الأولى** : تذكير ضمير المفعول . (ش : ٨/ ٤٧) .

وَكَذَا الْكِنَايَةُ .

المنويُّ هنا داخلاً في لفظِه ؛ لاحتمالِه له شرعاً ، بخلافِه ثَمَّ ، فإنَّه خارجٌ عن لفظِه ، والنيّةُ وحدَها لا تُؤثِّرُ في النذرِ .

(وكذا الكناية) إذا نَوَى بها عدداً . . وَقَعَ ؛ للخبرِ الصحيح : (أنَّ رُكانةَ طلَّقَ امرأتَه ألبتةَ[١] ثُم قَالَ : ما أَرَدْتُ إلاَّ واحدةً فحلَّفَه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ على ذلك وردَّها إليه)[٢] .

دَلَّ[٣] على أنَّه لو أَرادَ ما زادَ عليها . . وَقَعَ ، وإلاَّ . . لم يَكُنْ لاستحلافِه فائدةٌ .

ونيّةُ العددِ كنيّةِ أصلِ الطلاقِ فيما مَرَّ[٤] مِن اقترانِها بكلِّ اللفظِ أو بعضِه .

فرع : قَالَ : أنتِ طالقٌ ثلاثاً على سائرِ المذاهبِ ، ففيه خلافٌ مَرَّ[٥] ، والذي يَتَّجِهُ : أنَّه إنْ نَوَى بذلك شدَّةَ العنايةِ بالتنجيزِ وقَطْعَ العلائقِ وحَسْمَ تأويلاتِ المذاهبِ في ردِّ الثلاثِ عنها . . وَقَعَ الثلاثُ ، وإنْ نَوَى التعليقَ بأن قَصَدَ إيقاعَ طلاقٍ اتَّفَقَتِ المذاهبُ على وقوعِه . . لم تَطْلُقْ ، إلاَّ إنِ اتَّفَقَتِ المذاهبُ المعتدُّ بها على أنَّها ممَّن يَقَعُ عليها الثلاثُ حالةَ التلفّظِ بها ، وإن أَطْلَقَ . . فللنظرِ فيه مجالٌ ، والمتبادرُ الأغلبُ مِن قائلِي ذلك[٦] : قصدُ المعنى الأوّلِ[٧] فليُحْمَلِ الإطلاقُ عليه[٨] . ثم رَأَيْتُ شيخَنا جَزَمَ بذلك[٩] .

---

(١) قوله : (طلق امرأته ألبتة) أي : تطليق البتة ؛ يعني : بلفظ البتة . كردي .

(٢) أخرجه ابن حبان (٤٢٧٤) ، والحاكم (٢/١٩٩) ، وأبو داود (٢٢٠٦) ، وابن ماجه (٢٠٥١) عن ركانة رضي الله عنه .

(٣) أي : تحليفه ﷺ على أنه أراد الواحدة فقط . (ش : ٨/٤٨) .

(٤) أي : في أوائل الباب في مبحث الكناية . (ش : ٨/٤٨) .

(٥) قوله : (ففيه خلاف مر) أي : مر بين الصرائح . كردي .

(٦) أي : أنت طالق ثلاثاً على سائر المذاهب . (ش : ٨/٤٨) .

(٧) أي : شدة العناية بالتنجيز . . . إلخ . (ش : ٨/٤٨) .

(٨) أي : فيقع الثلاث . (ش : ٨/٤٨) .

(٩) فتاوى شيخ الإسلام (ص : ٢٥٩) .

. . . .

ولو قَالَ : أنتما طالقانِ ثلاثاً وأَطْلَقَ . . وَقَعَ على كلٍّ طلقتانِ[١] ، أو بنيّةِ أنَّ كلاً طالقٌ ثلاثاً ، أو أنَّ كلَّ طلقةٍ تُوَزَّعُ عليهما . . طَلُقَتْ كلٌّ ثلاثاً ، كذا قَالَ بعضُهم ، وخَالَفَه غيرُه فقَالَ في : أنتِ وضرَّتُكِ طالقٌ ثلاثاً ، ولم تُعْلَمْ نيّته : يَقَعُ الثلاثُ على كلٍّ منهما ؛ لأنَّ المفهومَ منه ما يُفِيدُ الطلاقَ الموجبَ للبينونةِ الكبرَى . انتَهَى

وفي الجزمِ[٢] بكونِ هذا[٣] هو المفهومَ مِن هذه[٤] دونَ الأولَى نظرٌ ظاهرٌ ، **بل الوجهُ** : أنَّه[٥] محتملٌ له[٦] ولمقابلِه[٧] ؛ بناءً على أنَّ الإجمالَ بعدَ التفصيلِ[٨] هل يُنَزَّلُ على الكلِّ التفصيليِّ أو الإجماليِّ ؟

والوجهُ هنا : الثاني[٩] إلاَّ إن قَامَتِ القرينةُ الظاهرةُ على الأوَّلِ ، وهنا أصلُ

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٢) .

(٢) **قوله** : (وفي الجزم . . .) إلخ جواب من قال : لا مخالفة بين البعض وغيره ؛ لأن الغير ادعى الجزم بكون مفهوم الثانية منحصراً فيما يفيد البينونة الكبرى ، بخلاف البعض فإنه قائل باحتمالها ، واحتمال مقابلها في المسألة الأولى . **وحاصل الجواب** : أن الثانية أيضاً محتملة للبينونة الكبرى ، ولمقابلها كالأولى ، فدعوى وقوع الثلاث في الثانية بلا نية مخالفة للأولى . كردي .

(٣) أي : الطلاق الموجب للبينونة الكبرى . (ش : ٨/٤٨) .

(٤) أي : أنت وضرتك طالق . (ش : ٨/٤٨) .

(٥) أي : قوله : أنت وضرتك طالق ، وكان **الأولى** : التأنيث ، وللكردي هنا تكلفات مبناها حمل الأولى على الصيغة الأولى ، وهي : أنتما طالقان ثلاثاً . (ش : ٨/٤٨) .

(٦) أي : للطلاق الموجب للبينونة الكبرى . (ش : ٨/٤٨) .

(٧) أي : للطلقتين . (ش : ٨/٤٨) .

(٨) **قوله** : (الإجمال بعد التفصيل) الإجمال هنا قوله : ثلاثاً ، والتفصيل قوله : أنت وضرتك ، أو أنتما في الصورة الأولى ، والمراد بقوله : (على الكل التفصيلي أو الإجمالي) معنى الكل التفصيلي أو الأجمالي ؛ لأنه ليس هنا كل لا تفصيلاً ولا إجمالاً ، فعلى الأول يكون المعنى : كل واحد منهما ثلاثاً ، وعلى الثاني : مجموعها ثلاثاً . كردي .

(٩) **وقوله** : (والوجه هنا : الثاني) أي : معنى الكل الإجمالي . **وقوله** : (على الأول) أي : معنى الكل التفصيلي . كردي .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَنَوَى عَدَداً . . فَوَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : الْمَنْوِيُّ .

بقاءِ العصمةِ يُؤَيِّدُ الثانيَ ، فهو كما يَأْتِي[١] في : أنتِ طالقٌ كألفٍ ، فتَعَيَّنَ وقوعُ طلقتينِ فقطْ عندَ الإطلاقِ في الصورتينِ ، وسَيَأْتِي لذلك مزيدٌ آخِرَ الفصلِ[٢] .

وقولُ الشيخينِ عن البُوشَنْجيِّ في : أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ نصفاً وأَطْلَقَ : يَقَعُ طلقتانِ[٣] ؛ أي : إلاَّ نصفَهنَّ . . يُؤَيِّدُ الثانيَ[٤] إلاّ أنْ يُفرَقَ على بعدٍ بأنَّ الاستثناءَ هنا أَفْهَمَ أنَّه لم يُرِدِ البينونةَ الكبرَى ، بخلافِه[٥] في مسألتِنا .

(ولو قال : أنت طالق واحدةً) بالنصبِ ؛ كما بخطِّه ، وكذا لو حُذِفَ طالقٌ ؛ كما بَحَثَه الزركشيُّ وغيرُه ، وكلامُ الشيخينِ يَدُلُّ عليه[٦] (ونوى عدداً . . فواحدة) هي التي تَقَعُ دونَ المنويِّ ؛ لأنَّ اللفظَ[٧] لا يَحْتَمِلُه .

(وقيل) يَقَعُ (المنوي) كلُّه مع النصبِ ، فالجرُّ والرفعُ والسكون أولَى[٨] ، ومعنَى : (واحدةً) ، متوحّدةً[٩] بالعددِ المنويِّ ، وهو المعتمدُ في « أصلِ الروضةِ »[١٠] .

نعم ؛ إنْ أَرَادَ طلقةً ملفّقةً مِن أجزاءِ ثلاثِ طلقاتٍ ، أو أَرَادَ بواحدةٍ التوحّدَ . .

---

(١) أي : في أوائل السوادة . (ش : ٤٨/٨) .
(٢) في (ص : ١٠٤).
(٣) الشرح الكبير (٥٨/٩) ، روضة الطالبين (٨٨/٦) .
(٤) أي : وقوع طلقتين فقط في الصورتين . (ش : ٤٨/٨) .
(٥) أي : بخلاف التعبير الخالي عن الاستثناء ، عبارة « النهاية » : بخلاف ما نحن فيه . اهـ . وهي أحسن . (ش : ٤٩/٨) .
(٦) أي : على حذف (طالق) . (ع ش : ٤٥٦/٦) . وراجع « الشرح الكبير » (٩/ ٣ـ ٤) ، و« روضة الطالبين » (٧٠/٦) .
(٧) أي : لفظ (واحدة) . (ش : ٤٩/٨) .
(٨) خبر (فالجر . . .) إلخ . (ش : ٤٩/٨) .
(٩) **قوله** : (« ومعنى واحدة » متوحدة) أي : بناءً على القيل : معنى واحدة : هذا ، وأما على الأصح . . فمعناه : طلقة واحدة . كردي .
(١٠) الشرح الكبير (٤/٩) .

قُلْتُ : وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ وَاحِدَةٌ وَنَوَى عَدَداً . . فَالْمَنْوِيُّ ، وَقِيلَ : وَاحِدَةٌ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَقَعْنَ[١] عليهما[٢] .

(قلت : ولو قال :) أنتِ طالقٌ واحدةٌ أو (أنت واحدة) بالرفع أو الجرّ أو السكونِ (ونوى) بعدَ نيّةِ[٣] الإيقاعِ في أنتِ واحدة ؛ لما مَرَّ أنّها مِن الكناياتِ[٤] (عدداً . . فالمنوي) يَقَعُ حملاً للتوحيدِ على التوحّدِ والتفرّدِ عن الزوجِ بالعددِ المنويِّ (وقيل) يَقَعُ (واحدة ، والله أعلم) لأنَّ لفظَ الواحدةِ لا يَحْتَمِلُ العددَ .

ولو قَالَ : ثِنْتَيْنِ ونوَى ثلاثاً . . ففي « التوشيح » : يَظْهَرُ مجيءُ الخلافِ فيه هل يَقَعُ ما نَوَاه أو ثنتانِ ؟ انتَهَى ، وهو بعيدٌ ؛ لأنَّ الواحدةَ قد مَرَّ إمكانُ تأويلِها بالتوحد[٥] ، وهنا لا يَظْهَرُ تأويلُ الثنتينِ بما يَصْدُقُ بالثلاثِ[٦] .

ولو قَالَ : يا مئةَ ، أو : أنتِ مئةُ طالقٍ . . وَقَعَ الثلاثُ ؛ لتضمّنِ ذلك اتصافَها بإيقاعِ الثلاثِ ، بخلافِ : أنتِ كمئةِ طالقٍ لا يَقَعُ إلاَّ واحدةٌ ؛ حملاً للتشبيهِ على أصلِ الطلاقِ دونَ العددِ ؛ لأنّه المتيقّنُ ، وبخلافِ : أنتِ طالقٌ واحدةً ألفَ مرّةٍ ؛ لأنَّ ذكرَ الواحدةِ يَنْفِي ما بعدَها .

وإنّما لم يُحْمَلْ هنا على أنَّ المرادَ بها التوحّدُ حتى لا يُنَافِيها ما بعدَها ؛ لأنَّ هذا خلافُ المتبادرِ مِن لفظِها ، وإنّما حَمَلْنَاها عليه[٧] فيما مَرَّ[٨] ؛ لاقترانِ نيّةِ الثلاثةِ به المخرجةِ له عن مدلوله ، فتأمّله .

---

(١) الأولى : وقع المنوي . (ش : ٨/٤٩) .
(٢) أي : القولين . (ع ش : ٦/٤٥٦) .
(٣) أي : أو معها . اهـ . ع ش . وهذا هو الظاهر . (ش : ٨/٤٩) .
(٤) في (ص: ٣٠).
(٥) في (ت٢) والمطبوعة المصرية والمكية : (بالتوحيد) .
(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٣) .
(٧) أي : التوحد . (ع ش : ٦/٤٥٧) .
(٨) أي : في قول المصنف : ولو قال : أنت واحدة ونوى عدداً . . . إلخ . (ع ش : ٦/٤٥٧) .

. . . .

ولو قَالَ : طَلَّقْتُكِ ثلاثينَ ، أو : طلاقُ فلانةٍ ثلاثينَ[1] ولم يَنْوِ الثلاثَ .. وَقَعَتْ واحدةٌ على ما قَالَه بعضُهم في الثانيةِ ، وقياسُها الأُولَى ؛ لأنّها اليقينُ ؛ لاحتمالِ ثلاثينَ جزءاً مِن طلقةٍ ، **وفيه نظرٌ ظاهرٌ** ، **بل الأوجهُ** : خلافُه ؛ إذ المتبادرُ الظاهرُ ثلاثينَ طلقةً .

ولا يَعْضُدُه[2] قولُ « أصلِ الروضةِ » في : أنتِ طالقٌ كألفٍ ؛ إن نَوَى عدداً .. فثلاثٌ ، وإلاَّ .. فواحدةٌ[3] ؛ لأنَّ التشبيهَ فيه محتملٌ للأمرينِ[4] على السواءِ ، فليسَ واحدٌ منهما متبادراً منه .

ولو قَالَ : عددَ ألوانِ الطلاقِ .. فواحدةٌ ، أو : صفاتِه .. فكذلك ، إلاَّ إنْ عَلِمَ أنَّ له صفاتٍ مِن بدعةٍ وسنَّةٍ ، ولا ولا ، وتوحيدٍ وتثليثٍ وغيرِها ، أو : عددَ الترابِ .. فواحدةٌ عندَ جمعٍ ؛ بناءً على أنَّه اسمُ جنسٍ إفراديٌّ ، أو : عددَ الرملِ .. فثلاثٌ ؛ لأنَّه اسمُ جنسٍ جمعيٌّ .

قَالَ ابنُ العمادِ : وكذا الترابُ ؛ لأنَّه سُمِعَ ترابةٌ[5] ؛ ولذا قَالَ آخرونَ بوقوعِ الثلاثِ فيه .

وقد يُجَابُ : بأنَّ هذا[6] لم يَشْتَهِرْ فيه ، وبه يَتَأَيَّدُ ما قَالَه الأوّلونَ[7] ، **ويُؤَيِّدُه**

---

(١) كذا في أصله . (بصري : ٣/٢٦٨) . أي : وكان ينبغي : ثلاثون ، والله أعلم . **هامش** (ك) .

(٢) أي : ما قاله بعضهم . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٣) هذا هو العاضد الموهوم . (ش : ٨/ ٥٠) . وراجع « الشرح الكبير » (٩/ ٥٧ـ ٥٨) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ٧٧) .

(٤) أي : التشبيه في أصل الطلاق ، والتشبيه في عدده . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٥) قوله : (لأنه سمع ترابة) أي : وإلحاق التاء عند إرادة الواحدة دليل على أن الأصل موضوع للجمع . وعبارة « النهاية » : (لأنه جمع ترابة) وهي قوله : أي : اسم جمع له . (بصري : ٣/٢٦٨) .

(٦) أي : ترابة . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٧) وهو وقوع الواحدة في عدد التراب . (ش : ٨/ ٥٠) .

. . . .

أيضاً عدمُ الوقوعِ عندَ جمعٍ في : أنتِ طالُ بالترخيمِ وإن نَوَاه ؛ لأنَّه لا يَقَعُ في غيرِ النداءِ إلاَّ ضرورةً نادرةً ، فعَلِمْنَا أنَّ للندرةِ دخلاً في عدمِ الوقوعِ فأولَى في عدمِ العددِ .

ولو قَالَ : أنتِ طالقٌ على عددِ ريشِ الجرادِ . . لم تَطْلُقْ على ما زَعَمَه بعضُهم محتجّاً بأنَّ التقديرَ طلاقاً متعدّداً على عددِ كذا ، وذلك لا وجودَ له فلا يَقَعُ . **وليس في محلِّه** .

وممّا يُبْطِلُه : ما تَقَرَّرَ في : أنتِ طالقٌ بعددِ الترابِ[١] . . فإنَّه يَقَعُ ، وإنَّما الخلافُ في الواقعِ ، ولو سُلِّمَ له أنَّ التقديرَ ما ذَكَرَه . . وَقَعَ الثلاثُ أيضاً[٢] .

وغايةُ ما وَجَّهَ[٣] به إنَّما يُنتِجُ أنَّه طَلَّقَ أكثرَ مِن ثلاثٍ ، فتُؤْخَذُ الثلاثُ ويَلْغو الباقِي ؛ ومِن ثَمَّ خَالَفَه غيرُ واحدٍ ، وأطَالُوا في الردِّ عليه بغيرِ ما ذَكَرْتُه .

وتعليلُ عدمِ الوقوعِ بأنَّه لا يُعْلَمُ هل له ريشٌ أو لا ؟ يَرُدُّه قولُ « الروضة » في : أنتِ طالقٌ بعددِ كلِّ شعرةٍ على جسدِ إبليسَ : **القياسُ المختارُ** : وقوعُ طلقةٍ ولَيْسَ هذا[٤] تعليقاً على صفةٍ ، فيُقَالَ : شَكَكْنَا فيها ، بل هو تنجيزُ طلاقٍ وربطٌ للعددِ بشيءٍ شَكَكْنَا فيه ، فنُوقِعُ أصلَ الطلاقِ ونُلْغِي العددَ ، فإنَّ الواحدةَ لَيْسَتْ بعددٍ[٥] .

وصَوَّبَه الزركشيُّ ونَقَلَه عن غيرِ واحدٍ .

---

(١) أي : من أن التراب اسم جنس إفرادي على الراجح لا عدد له . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٢) قضيته : أن له ريشاً متعدداً ، وقد يخالفه قوله الآتي : (وتعليل عدم الوقوع . . .) إلخ . (سم : ٨/ ٥٠) .

(٣) أي : البعض عدم الوقوع . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٤) أي : قوله : أنت طالق بعدد كل شعرة . . . إلخ . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٥) روضة الطالبين (٦/ ٩٤) .

وَلَوْ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثاً فَمَاتَتْ قَبْلَ تَمَامِ طَالِقٌ . . لَمْ يَقَعْ ، . . .

ولو قَالَ : بعددِ ضراطِه[١] . . وَقَعَ ثلاثٌ ؛ لأنَّ له ذلك بالحديثِ[٢] .

وفي « الكافي » لو قَالَ : بعددِ سمكِ هذا الحوضِ ، ولم يُعْلَمْ فيه سمكٌ . . وَقَعَتْ واحدةٌ ؛ كما في : أنتِ طالقٌ وزنَ درهمٍ ؛ أي : أو ألفِ درهمٍ ولم ينوِ عدداً .

ولو قال : بعددِ شعرِ فلانٍ وكَانَ مَاتَ مِن مدّةٍ وشَكَّ أكَانَ له شعرٌ في حياتِه أم لا . . وَقَعَ ثلاثٌ على الأوجهِ ؛ لاستحالةِ خلوِّ الإنسانِ عادةً عن ثلاثِ شعراتٍ .

ولو خَاصَمَتْه زوجتُه فأَخَذَ بيدِه عصاً فقَالَ : هي طالقٌ ثلاثاً مريداً العصَا . . وَقَعْنَ ، وفي قبولِه باطناً وجهانِ : **أصحُّهما** : لا[٣] ، ذَكَرَه القَمُوليُّ وغيرُه .

ولا يُنَافِيه ما رَجَّحَه في « الروضة » فيمَنْ له امرأتانِ فقَالَ مشيراً إلى إحداهما : امرأتي طالقٌ ، وقَالَ : أَرَدْتُ الأخرَى : مِن طلاقِ الأخرَى[٤] وحدَها[٥] ؛ لأنَّه لم يُخرِجِ الطلاقَ هنا عن موضوعِه ، بخلافِه ثَمَّ .

(**ولو أراد أن يقول : أنت طالق ثلاثاً فماتت**) أو ارْتَدَّتْ أو أَسْلَمَتْ قبلَ الوطءِ ، أو أَمْسَكَ شخصٌ فَاه (**قبل تمام طالق**) أو معه (. . **لم يقع**) لخروجِها عن محلِّ الطلاقِ قبلَ تمامِه[٦] ، وظاهرٌ أنَّ إمساكَه اختياراً قبلَ النطقِ بقافِ (طالقٌ) كذلك[٧] .

---

(١) أي : إبليس . (ش : ٨/ ٥٠) .

(٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا نُودِيَ للصَّلَاةِ . . **أَدْبَرَ الشَّيْطَانُ وله ضُرَاطٌ** » . أخرجه البخاري (٦٠٨) ، ومسلم (٣٩٢) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٤) . و« النهاية » (٦/ ٤٥٨) مع « الرشيدي » و« الشبراملسي » (٦/ ٤٥٨) .

(٤) بيان لما رجحه في « الروضة » . (ش : ٨/ ٥١) .

(٥) روضة الطالبين (٦/ ١٠٤) .

(٦) هذا تعليل لما في المتن فقط دون ما زاد بقوله : (أو معه) . (ش : ٨/ ٥١ـ٥٢) .

(٧) أي : فلا يقع الطلاق . (ش : ٨/ ٥٢) .

أَوْ بَعْدَهُ قَبْلَ ثَلَاثاً . . فَثَلَاثٌ ، وَقِيلَ : وَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : لَا شَيْءَ .

(أو) مَاتت مثلاً (بعده قبل) قوله[1] (ثلاثاً) أو معه[2] ؛ كما فُهِمَ بالأولَى (. . فثلاث) يَقعْنَ عليه ؛ لقصدِه لهنَّ[3] حينَ تلفُّظِه : بأنتِ طالقٌ ، وقصدُهنَّ حينئذٍ موقعٌ لهنَّ وإنْ لم يَتلفَّظْ بهنَّ ؛ كما مَرَّ[4] .

وبه يُعْلَمُ : أنَّ الصورةَ : أنَّه نَوَى الثلاثَ عندَ تلفُّظِه بأنتِ طالقٌ ، وإنَّما قصَدَ تحقيقَ ذلك بالتلفُّظِ بالثلاثِ ، فإنْ لم يَنْوِهِنَّ عندَ : أنتِ طالقٌ ، وإنَّما قصَدَ أنَّه إذا تَمَّ نَوَاهنَّ عندَ التلفُّظِ بلفظِهنَّ . . وَقعَتْ واحدةٌ فقطْ .

ولو قَصَدَهنَّ بمجموعِ : أنتِ طالقٌ ثلاثاً . . قَالَ الأذرعيُّ كالحُسْبانيِّ : فهذا محلُّ الأَوْجُهِ[5] . والأقوَى : وقوعُ واحدةٍ ؛ لأنَّ الثلاثَ والحالةُ هذه إنَّما تَقعُ بمجموعِ اللفظِ ولم يَتِمَّ[6] .

(وقيل) يَقعُ (واحدة) لوقوعِ ثلاثاً بعدَ موتِها (وقيل : لا شيء) إذ الكلامُ الواحدُ لا يَتبَعَّضُ .

وخَرَجَ بقولِه : (أرَادَ . . .) إلى آخرِه : ما لو قَالَه عازماً[7] على الاقتصارِ عليه ، ثُم قَالَ : (ثلاثاً) بعدَ موتِها . . فواحدة .

تنبيه : قِيلَ : ثلاثاً تمييزٌ ، وردَّه الإمامُ بأنَّه جهلٌ بالعربيةِ ، وإنَّما هو صفةٌ لمصدرٍ محذوفٍ ؛ أي : طلاقاً ثلاثاً كضَرَبْتُ زيداً شديداً ؛ أي : ضرباً شديداً[8] ، وفي الردِّ بذلك مبالغةٌ ، بل هو صحيحٌ عربيةً ؛ إذ فيه تفسيرٌ للإبهامِ

---

(١) أي : قبل تمامه . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٢) أي : مع تمام قوله : (ثلاثاً) . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٣) أي : للثلاث . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٤) أي : في قول المتن : (قلت : ولو قال : أنت واحدةً ونوى . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٥) أي : الثلاثة التي في المتن . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٦) هذا إنما يظهر بالنسبة لما في المتن دون ما زاده بقوله : (أو معه) . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٧) ينبغي أن يكون مثله ما لو أطلق ، والله أعلم . (بصري : ٣/ ٢٦٩) .
(٨) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ٩١) .

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ وَتَخَلَّلَ فَصْلٌ . . . .

في الجملةِ قبلَه ، ثم رَأَيْتُهم صَرَّحُوا به[١] ؛ كما يَأْتِي في شرحِ : فلو قالهنَّ لغيرِها[٢] .

نعم ؛ الحقُّ أنَّ الثانيَ أظهرُ ، والفرقُ بينَ هذا وأمثالِه[٣] واضحٌ[٤] ممَّا تقرَّرَ .

(وإن قال : أنت طالق أنت طالق أنت طالق) أو : أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ (وتخلل فصل) بينَها بسكوتٍ بأنْ يَكُونَ فوقَ سكتةِ التنفُّسِ والعيِّ ، أو كلامٍ منه أو منها مثلاً[٥] وإنْ قلَّ .

وهل يُفرَقُ هنا بينَ الأجنبيِّ[٦] وغيرِه كالبيع ، أو لا[٧] ؛ لأنَّ ما هنا أضيقُ بدليلِ ما تَقَرَّرَ في السكوتِ ، فإنَّه[٨] لا يُعْتَبَرُ ثَمَّ[٩] بما يُعْتَبَرُ به هنا ، بل بالعرفِ الأزيدِ من ذلك[١٠] ؟ كلٌّ محتمَلٌ .

والفرقُ[١١] أوجهُ ؛ لأنَّ ما هنا فيه رفعٌ للصريحِ[١٢] ، فاحْتِيطَ له أكثرَ[١٣] .

---

(١) دعوى التصريح ممنوعة ، بل وَهْمٌ ؛ كما سنبينه فيما يأتي فانظره . (سم : ٨/ ٥٢) .

(٢) في (ص: ١١٥).

(٣) أي : كضربت زيداً شديداً . (ش : ٨/ ٥٢) .

(٤) وهو أن الطلاق هنا متردد بين الواحدة وما زاد عليها ، فالمراد منه مبهم فقصد تفسيره ، بخلاف ما مثل به فإن الضرب فيه يقع للماهية ولا تكثر فيها ، وإنما التكثر فيما توجد فيه وهو إنما يتميز بالصفة . اهـ . (ع ش : ٦/ ٤٥٩) .

(٥) أي : أو من غيرهما . (ش : ٨/ ٥٢) .

(٦) أي : الكلام الأجنبي . (سم : ٨/ ٥٢) .

(٧) أي : فيمنع هنا الفصل بالكلام مطلقاً تأثير قصد التأكيد . (ش : ٨/ ٥٢) .

(٨) أي : السكوت . (ش : ٨/ ٥٢) .

(٩) أي : في البيع . (ش : ٨/ ٥٢) .

(١٠) أي : مما يعتبر هنا به . (ش : ٨/ ٥٢) .

(١١) أي : بين الطلاق والبيع فيضر الفصل بمطلق الكلام في الطلاق دون البيع . (ش : ٨/ ٥٢) .

(١٢) وهو وقوع الطلاق بكل من الجمل الثلاث استقلالاً . (ش : ٨/ ٥٢) .

(١٣) أي : فجعل الفصل بالكلام مطلقاً مانعاً عن تأثير قصد التأكيد فوقع الثلاث معه وإن قصد التأكيد . (ش : ٨/ ٥٢) .

.. فَثَلاَثٌ ، وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ قَصَدَ تَأْكِيداً .. فَوَاحِدَةٌ ، ....

ثُم رَأَيْتُ ما يَأْتِي[١] في اتصالِ الاستثناءِ ، وفيه التفصيلُ بينَ الأجنبيِّ وغيرِه مع قولِهم : إنَّ ما هنا[٢] أبلغُ منه في البيعِ .

ثُم قولُهم : أو منها[٣] مشكلٌ ؛ فإنَّها قد تَكَلَّمُ بكلمةٍ زمنَ سكوتِه بقدرِ سكتةِ التنفسِ والعيِّ ، **والذي يَتَّجِهُ حينئذٍ** : أنَّ هذا لا يَضُرُّ ، وأنَّ المدارَ إنَّما هو على سكوتِه أو كلامِه لا غيرُ .

(.. **فثلاث**) يَقَعْنَ وإنْ قَصَدَ التأكيدَ ؛ لبعدِه مع الفصلِ ، ولأنَّه معه[٤] خلافُ الظاهرِ ، ومن ثَمَّ لو قَصَدَه[٥] .. دُيِّنَ .

نعم ؛ يُقْبَلُ منه قصدُ التأكيدِ والإخبارِ في معلَّقٍ بشيءٍ واحدٍ كَرَّرَه وإنْ طَالَ الفصلُ ، بل لو أَطْلَقَ هنا[٦] .. لا حنثَ أيضاً ، بخلافِ ما إذا قَصَدَ الاستئنافَ .

(**وإلا**) يَتَخَلَّلْ فصلٌ كذلك (**فإن قصد تأكيداً**) للأولَى ؛ أي : قبلَ فراغِها ؛ أخذاً ممَّا يَأْتِي في (الاستثناءِ) ونحوِه بالأخيرتينِ[٧] (.. **فواحدة**) لأنَّ التأكيدَ معهودٌ لغةً وشرعاً .

فإنْ قُلْتَ : الجملةُ الثانيةُ إنْ كَانَتْ خبريَّةً .. لَزِمَ انتفاءُ التأكيدِ ؛ لأنَّ شرطَه اتِّحادُ جنسِهما ، والخبريَّةُ ضدُّ الإنشائيَّةِ ، أو إنشائيَّةً .. وَقَعَ ثنتانِ[٨] .

---

(١) أي : **فالأوجه** : الفرق هنا بين الأجنبي وغيره ؛ كما في البيع . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٢) أي : الاتصال بين الألفاظ هنا . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٣) أي : وقولهم : مثلاً . (ش : ٨/ ٥٢) .
(٤) **قوله** : (ولأنه) أي : التأكيد (معه) أي : الفصل . (ش : ٨/ ٥٣) .
(٥) أي : التأكيد . (ع ش : ٦/ ٤٥٩) .
(٦) أي : فيما إذا طال الفصل ... إلخ . (رشيدي : ٦/ ٤٦٠) .
(٧) متعلق بـ(قصد تأكيداً) . (ش : ٨/ ٥٣) .
(٨) **قوله** : (أو إنشائية وقع ثنتان) لأن الإنشاء لا يُلغى . كردي .

. . . .

قُلْتُ[١] : يُخْتَارُ[٢] الأوَّلُ ، ويُمْنَعُ لزومُ ما ذُكِرَ ؛ لأنَّ المرادَ باتِّحادِ الجنسِ هنا اتِّحادُه لفظاً ؛ إذ الكلامُ في التأكيدِ اللفظيِّ ، والجملتانِ هنا خبريَّتانِ لفظاً فاتَّحَدَ الجنسُ وصَحَّ قصدُ التأكيدِ .

وأنْ يَخْتَارَ الثانيَ[٣] ، ويُمْنَعُ وقوعُ طلقتينِ ؛ لأنَّ نيَّةَ التأكيدِ بالثانيةِ صَيَّرَتْ معنَاها هو عينَ معنى الأولَى ، فلا دلالةَ لها[٤] على إيجادِ غيرِ الأولَى[٥] أصلاً ، وإلاَّ[٦] . . لَزِمَ أنْ لا تأكيدَ[٧] .

فإن قُلْتَ : يَلْزَمُ مِن التأكيدِ بالمعنَى المذكورِ[٨] تحصيلُ الحاصلِ . . قُلْتُ : ممنوعٌ ؛ لأنَّ ملحظَ التأكيدِ اللفظيِّ التقويةُ ، وبالضرورةِ أنَّ المعنَى إذا قُصِدَ ثانياً بذلك اللفظِ ازْدَادَ قوَّةً واعتناءً به مِن اللافظِ ، فإفادةُ الثانيةِ هذا يَمْنَعُ زعمَ أنَّ فيه تحصيلَ الحاصلِ .

ثُم رَأَيْتُ التاجَ السبكيَّ أَجَابَ باختيارِ أنَّها[٩] إنشائيَّةٌ ولا يَلْزَمُ ما ذُكِرَ[١٠] ؛ فإنها[١١] إنشاءٌ للتأكيدِ ، فشَارَكَت الأولَى في أصلِ الإنشاءِ ، وافْتَرَقَتَا فيما

---

(١) وفي (د) : (قلت : لنا أن نختار) . وأشار إليه في هامش (خ) .

(٢) في بعض النسخ هنا وفيما يأتي : نختار ونمنع بصيغة التكلم . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٣) عطف على (يختار الأول) فكان حقه حذف أن إلا أن يكون المعنى : ويجوز أن يختار ، أو : ولنا أن نختار . (ش : ٨/ ٥٣) . في (خ) : (وأن نختار) ، وفي (د) : (لنا أن نختار) .

(٤) أي : للثانية . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٥) قوله : (على إيجاد غير الأول) أي : غير المعنى الأول . كردي . وفي بعض النسخ : (على إيجاد غير الأول) .

(٦) وقوله : (وإلا) معناه : وإن دل على إيجاد غير الأول . كردي .

(٧) (لزم أن لا تأكيد) مع أنه قصد بها التأكيد . كردي .

(٨) أي : بكون معنى الثانية عين معنى الأولى . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٩) أي : الثانية . (ش : ٨/ ٥٣) .

(١٠) أي : فقال مانعاً للزوم وقوع ثنتين . (ش : ٨/ ٥٣) .

(١١) وفي المطبوعات الثلاثة : (بأنها) .

أَوِ اسْتِئْنَافاً . . فَثَلَاثٌ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الْأَظْهَرِ ، . . . .

أَنْشَأَتَاه[1] . انتهى[2]

وما ذَكَرْتُه[3] أجودُ ، وأوضحُ ؛ ومِن ثَمَّ لم يَتأتَّ فيه النظرُ الذي قِيلَ[4] في كلامِ التاجِ ؛ كما يُعْرَفُ بتأملِ ذلك كلِّه .

(**أو استئنافاً . . فثلاث**) لظهورِ اللفظِ فيه مع تأكدِه بالنيّةِ (**وكذا إن أطلق في الأظهر**) عملاً بظاهرِ اللفظِ .

وعجيبٌ قولُ الزركشيِّ : هذا مشكلٌ بقولِهم : لا بدَّ مِن قصدِ لفظِ الطلاقِ لمعنَاه ، وبما مَرَّ في سبقِ اللسانِ ، وفي : يا طالقُ لِمَن اسمُها طالقٌ . انتهى

وهو غفلةٌ عمَّا مَرَّ[5] : أنَّه لا يُشْتَرَطُ ذلك القصدُ إلاَّ عندَ القرينةِ الصارفةِ ؛ كما في الأخيرةِ[6] ، وهنا لا صارفَ للفظِ عن مدلولِه فأثَّرَ .

ويَأْتِي هذا التفصيلُ[7] كما أَشَرْتُ إليه فيما مَرَّ[8] في تكريرِ الكنايةِ[9] ؛ كبائنٍ ، وفي اختلافِ اللفظِ[10] ؛ كأنتِ طالقٌ مفارقةٌ مسرَّحةٌ ، وكأنت طالقٌ بائنٌ اعتدِّي ، وفي التكريرِ فوقَ ثلاثِ[11] مرَّاتٍ ، خلافاً لابنِ عبدِ السلامِ ومَن تَبِعَه ،

---

(١) أي : فإن الأولى أنشأت وقوع الطلاق ، والثانية أنشأت تأكيد الوقوع . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٢) أي : جواب السبكي . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٣) يعني : قوله : لأن نية التأكيد بالثانية . . . إلخ . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٤) لعله أن التأكيد ليس معنىً للثانية ، بل فائدة مترتبة على إعادتها بالمعنى الأول ، وأيضاً يلزم على جوابه انتفاء التأكيد ؛ لأن شرطه اتحاد المعنيين . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٥) **قوله** : (عما مر) أي : في أول فصل (مر بلسان نائم) كردي .

(٦) وهي (يا طالق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٥٣) .

(٧) **قوله** : (ويأتي هذا التفصيل) أي : التفصيل الذي في المتن . كردي .

(٨) **وقوله** : (فيما مر) أي : في شرح قوله : (ويا طالق) . كردي .

(٩) **متعلق لقوله** : يأتي . (ش : ٨/ ٥٤) .

(١٠) أي : صريحاً كان أو كناية أو إياهما . (ش : ٨/ ٥٤) .

(١١) **قوله** : (وفي التكرير فوق ثلاث) مثل أن يقال : أنت طالق أنت طالق أنت طالق ، ثم قال أردت بالجميع التأكيد . كردي .

وَإِنْ قَصَدَ بِالثَّانِيَةِ تَأْكِيدَ الأُولَى ، وَبِالثَّالِثَةِ اسْتِئْنَافاً أَوْ عَكَسَ . . فَثِنْتَانِ ، أَوْ بِالثَّالِثَةِ تَأْكِيدَ الأُولَى . . . .

ووفاقاً للإسنويِّ قَالَ : كما أطلقَه الأصحابُ ، وكلامُ ابنِ عبدِ السلامِ[1] لَيْسَ صريحاً في امتناعِه[2] ؛ أي : لأنَّه لم يُصرِّحْ به إنَّما قَالَ : إنَّ العربَ لا تُؤكِّدُ فوقَ ثلاثٍ .

قَالَ الإسنويُّ : وبتسليمِه[3] فالخروجُ عن الممتنعِ النحويِّ لا أثرَ له ؛ كما أوْضَحُوه في (الإقرارِ) وغيرِه . وقد صَرَّحَ الغزاليُّ في « فتاويه » بحاصلِ ما ذَكَرْتُه . انتَهَى

وللبُلْقينيِّ[4] قَالَ : ولا يَنْبَغِي أنْ يَتَخَيَّلَ[5] أنَّ الرابعةَ تَقَعُ بها طلقةٌ[6] لفراغِ العددِ[7] ؛ لأنَّه[8] إذا صَحَّ التأكيدُ بما يَقَعُ[9] لولا قصدُ التأكيدِ . . فلأَنْ يُؤَكِّدَ بما لا يَقَعُ[10] عندَ عدمِ قصدِ التأكيدِ أولَى .

(**وإن قصد بالثانية تأكيد الأولى وبالثالثة استئنافاً أو عكس**) أي : قَصَدَ بالثانيةِ استئنافاً ، وبالثالثةِ تأكيدَ الثانيةِ (. . **فثنتان**) عملاً بقصدِه (**أو**) قَصَدَ (**بالثالثة تأكيد الأولى**) أو بالثانيةِ استئنافاً وأَطْلَقَ الثالثةَ ، أو بالثالثةِ استئنافاً وأطلق الثانية

---

(١) ظاهر صنيعه : أنه من مقول الإسنوي . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٢) أي : التأكيد بالرابعة . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٣) أي : صراحة كلام ابن عبد السلام في الامتناع . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٤) عطف على قوله : (للإسنوي) . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٥) أي : تخيلاً ناشئاً عن قول ابن عبد السلام أن العرب لا تؤكد . . . إلخ . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٦) أي : وإن قصد بها التأكيد . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٧) قوله : (لفراغ العدد) أي : عدد التأكيدات ؛ بأن كان متخيلاً يتخيل من قول ابن عبد السلام رضي الله عنه : أن العرب لا تؤكد فوق ثلاث . أن الرابعة يقع بها طلقة ؛ لأنها لا تصلح للتأكيد ، فدفع البلقيني ذلك التخيل بقوله : (لا ينبغي . . .) إلى آخره . كردي .
(٨) قوله : (لأنه) إلخ علة لقوله : (لا ينبغي) . كردي .
(٩) أي : به طلقة وهو الثانية والثالثة . (ش : ٨/ ٥٤) .
(١٠) يعني به : نحو الرابعة . (ش : ٨/ ٥٤) .

.. فَثَلَاثٌ فِي الْأَصَحِّ .

(.. فثلاث) يَقَعْنَ (في الأصح) لتخللِ الفاصلِ بينَ المؤكِّدِ والمؤكَّدِ ، وعملاً بقصدِه[1] وبظاهرِ اللفظِ .

تنبيه : قد يُشْكِلُ وقوعُ الثلاثِ في : أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ .. بما مَرَّ أنَّه لو قَالَ : طالقٌ ونَوَى أنتِ[2] ، أو : أنتِ ونَوَى طالقٌ .. لا يَقَعُ به شيءٌ[3] ، والوقوعُ بالثانيةِ والثالثةِ هنا يَسْتَلْزِمُ تقديرَ أنتِ .

ويُرَدُّ بمنعِ الاحتياجِ لهذا التقديرِ ؛ لأنَّ هذا[4] مِن بابِ تعدّدِ الخبرِ لشيءٍ واحدٍ ؛ لقرينةِ عدمِ قصدِ التأكيدِ .

فإنْ قُلْتَ : قَالَ الرضيُّ : ما تَعَدَّدَ لفظاً لا معنىً لَيْسَ مِن تعددِ الخبرِ في الحقيقةِ ؛ نحوُ : زيدٌ جائعٌ جائعٌ[5] ؛ لأنَّهما بمعنىً واحدٍ ، والثاني في الحقيقةِ تأكيدٌ للأوَّلِ . انتَهَى . وعليه فلَيْسَ هنا تعددُ خبرٍ .

قُلْتُ : ممنوعٌ ، والفرقُ بينَ ما هنا وما قاله الرضيُّ واضحٌ ؛ لأنَّه مصرِّحٌ بأنَّ المعنَى لم يَتَعَدَّدْ فيما ذَكَرَه ، وما هنا متعدِّدُ المعنَى ؛ إذ كلٌّ مِن الطلقاتِ الثلاثِ له معنىً مغايرٌ لِمَا قبلَه شرعاً ؛ لأنَّ الشارعَ حَصَرَ المزيلَ للعصمةِ فيهنَّ ، فكلٌّ منهنَّ له دخلٌ في إزالتِها ، فكَانَ في الثانيةِ مِن الإزالةِ ما لَيْسَ في الأولَى ، وفي الثالثةِ ما لَيْسَ في الثانيةِ ، وحينئذٍ فهو[6] حيثُ لم يَنْوِ[7] تأكيداً . آتٍ بأخبارٍ ثلاثةٍ متغايرةٍ عن مبتدأٍ واحدٍ ، بخلافِ ما في مثالِ الرضيِّ ، فتَأَمَّلْه .

---

(١) لصورتي الشارح . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٢) هو محل الاستدلال . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٣) في (ص : ٢٦ ، ٣٠) .
(٤) أي : أنت طالق طالق طالق . (ش : ٨/ ٥٤) .
(٥) **قوله** : (جائع نائع) أتباع من قبيل حسن بسن فيكون تأكيداً . كردي . وفي (خ) : (قائع مائع) .
(٦) **قوله** : (فهو) أي : القائل بأنت طالق طالق طالق . كردي .
(٧) (حيث لم ينو) ذلك القائل تأكيدات بأخبار ثلاثة . . . إلى آخره . كردي .

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ . . صَحَّ قَصْدُ تَأْكِيدِ الثَّانِي بِالثَّالِثِ ، لَا الأَوَّلِ بِالثَّانِي . . . .

تنبيه آخر : صريحُ كلامِهم في نحوِ : أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ وأَطْلَقَ[1] وقوعُ الثلاثِ وإنْ فُصِلَ بأزيدَ من سكتةِ التنفسِ والعيِّ ، وحينئذٍ فهل لهذا الأزيدِ ضابطٌ أو لا ؟ لم أرَ فيه شيئاً ، **وظاهرُ كلامِهم** : الثاني ، **وهو مشكلٌ** ؛ إذ يَلْزَمُ عليه أنَّ مَن قَالَ : أنتِ طالقٌ ثم بعدَ سنةٍ مثلاً قَالَ : طالقٌ . . أنه يَقَعُ بالثاني طلقةٌ .

والذي يَتَّجِهُ : ضبطُ ذلك الأزيدِ ؛ بأنْ يَكُونَ بحيثُ يُنْسَبُ الثاني إلى الأوّلِ عرفاً ، وإلاَّ . . لم يَقَعْ بالثاني شيءٌ ؛ لأنَّ (أنتِ) الذي هو خبرٌ له ؛ كما تَقَرَّرَ . . انْقَطَعَتْ نسبتُه عنه ، فلم يُمْكِنْ حملُه عليه .

والعجَبُ مِن النحاةِ في تعدّدِ الخبرِ لشيءٍ واحدٍ أنَّهم لم يَضْبِطُوا ذلك بزمنٍ أيضاً ، فلَزِمَهم ما لَزِمَ الفقهاءَ ممّا ذُكِرَ ، فتَأَمَّلْه .

(وإن قال : أنت طالق وطالق وطالق . . صح قصد تأكيد الثاني بالثالث) لتساوِيهما في الصفةِ[2] . وهل مثلُه قصدُ مطلقِ التأكيدِ حملاً لكلامِه على الصورةِ الصحيحةِ أو لا ؛ لأنّه صريحٌ فلا يُصْرَفُ بمحتملٍ ؟ **كلٌّ محتملٌ** **(لا الأول بالثاني)** ولا بالثالثِ ، فلا يَصِحُّ ظاهراً ؛ لاختصاصِه بواوِ العطفِ المقتضيةِ للمغايرةِ .

أمّا باطناً . . فيُدَيَّنُ ، فإنْ لم يَقْصِدْ شيئاً . . فثلاثٌ ؛ نظيرَ ما مَرَّ[3] .

وخَرَجَ بالعطفِ بالواوِ : العطفُ بغيرِها[4] وحدَه أو معها[5] ؛ كثُم والفاءِ ؛

---

(١) **الأولى** : حذفه وحذف الواو من قوله : (وإن فصل) . (ش : ٨/ ٥٤) .

(٢) كذا في نسخ الشارح و« النهاية » ولعله من تحريف الناسخ وأصله : (في الصيغة) كما عبر به « المغني » . (ش : ٨/ ٥٥) .

(٣) أي : في قول المصنف : وكذا إن أطلق في الأظهر . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٥٥) .

(٤) **قوله** : (العطف بغيرها) أي : بغير الواو . كردي .

(٥) **وقوله** : (وحده أو معها) حال عن الغير أي : حال كون الغير متوحداً عن الواو ، أو مجتمعاً=

وَهَذِهِ الصُّوَرُ فِي مَوْطُوءَةٍ ، فَلَوْ قَالَهُنَّ لِغَيْرِهَا . . فَطَلْقَةٌ بِكُلِّ حَالٍ ، وَلَوْ قَالَ لِهَذِهِ : إِنْ دَخَلْتِ . . فَأَنْتِ . . . .

فلا يُفيدُه قصدُ التأكيدِ مطلقاً[1] .

ولو حَلَفَ لا يَدْخُلُها وكَرَّره متوالياً ، أو لا ، فإنْ قَصَدَ تأكيدَ الأولَى أو أطْلَقَ . . فطلقةٌ ، أو الاستئنافَ . . فثلاثٌ ؛ كما مَرَّ[2] .

وكذا في اليمينِ إنْ تَعَلَّقَتْ بحقِّ آدميٍّ ؛ كالظهارِ واليمينِ الغموسِ[3] ، لا باللهِ[4] فلا تتكرَّرُ[5] مطلقاً ؛ لبناءِ حقِّه سبحانَه وتَعالَى على المسامَحةِ .

(وهذه الصور في موطوءة) ومثلُها هنا وفيما يَأتِي مَن في حكمِها ، وهي التي دَخَلَ فيها ماؤُه المحترَمُ (فلو قالهن لغيرها . . فطلقة بكل حال) تَقَعُ فقطْ لبينونتِها بالأولَى .

وفَارَقَ أنتِ طالقٌ ثلاثاً ؛ بأنّه تفسيرٌ لِمَا أَرَادَه[6] بأنتِ طالقٌ فلَيْسَ مغايراً له ، بخلافِ العطفِ والتكرارِ .

(ولو قال لهذه) أي : غيرِ الموطوءةِ (إن دخلت) الدارَ مثلاً (. . فأنت

= معها ، مثال الأول : قوله : ثم طالق ثم طالق ، ومثال الثاني : قوله : وطالق ثم طالق ، ففي المثال الثاني يصح قصد التأكيد من الذي مع الواو لا من الذي مع ثم . كردي .

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٦) . **قوله** : (مطلقاً) أي : سواء قصد تأكيد الأول أو الثاني بالثالث ، أو لم يقصد شيئاً . (ع ش : ٦/ ٤٦١) .

(٢) **قوله** : (كما مر) أي : في شرح قوله : (فثلاث) . كردي .

(٣) **قوله** : (كالظهار واليمين الغموس) الكاف للتشبيه ؛ يعني : أن اليمين غير الغموس إن تعلقت بحق آدمي تتكرر عند إرادة استئناف كما يتكرر بالظهار واليمين الغموس عندها ، **وقوله** : (لا بالله) أي : إن تعلقت بحق الله . . (فلا يتكرر مطلقاً) سواء قصد الاستئناف أم لا . كردي .

(٤) أي : لا في اليمين بالله . (ش : ٨/ ٥٥) . **لعل الصواب** : لا في اليمين إن تعلقت بالله . **هامش** (ك) .

(٥) أي : الكفارة . (ش : ٨/ ٥٥) .

(٦) **لعل المراد به** : الطلاق لا الطلاق ثلاثاً حتى يشترط في وقوع الثلاث مع قوله : (ثلاثاً) إرادتها بما قبلها . (سم : ٨/ ٥٦) .

طَالِقٌ وَطَالِقٌ فَدَخَلَتْ . . فَثِنْتَانِ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ لِمَوْطُوءَةٍ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً مَعَ أَوْ مَعَهَا طَلْقَةٌ . . فَثِنْتَانِ ، وَكَذَا غَيْرُ مَوْطُوءَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً قَبْلَ طَلْقَةٍ ، أَوْ بَعْدَهَا طَلْقَةٌ . . فَثِنْتَانِ فِي مَوْطُوءَةٍ ، وَطَلْقَةٌ فِي غَيْرِهَا .

طالق وطالق) أو : أنتِ طالقٌ وطالقٌ إنْ دَخلْتِ (فدخلت . . فثنتان) يقَعَانِ[1] (في الأصح) لوقوعِهما معاً مقترنتينِ بالدخولِ .

ومِن ثَمَّ لو عَطَفَ بثُمَّ أو الفاءِ ، أو قُلْنا بالضعيفِ : أنَّ الواوَ للترتيبِ . . لم يَقَعْ إلاّ واحدةٌ .

ولو قالَ لها : أنتِ طالقٌ أَحَدَ عشرَ . . فثلاثٌ ؛ لأنهما مُزِجا وصارا ككلمةٍ واحدةٍ ، أو أحداً وعشرينَ . . فواحدةٌ ؛ للعطفِ .

(ولو قال لموطوءة : أنت طالق طلقة مع) طلقةٍ (أو) طلقةً (معها طلقة) وكمَعَ فوقَ وتحتَ ؛ كما رَجَّحه شرّاحُ « الحاوِي » وغيرُهم (. . فثنتان) تقَعانِ معاً ، وفَارَقَ : أنتِ طالقٌ مع حفصة لا تَطْلُقُ حَفصَةُ ؛ لاحتمالِ المعيَّةِ هنا لغيرِ الطلاقِ احتمالاً قريباً (وكذا غير موطوءة في الأصح) لِمَا تقرَّرَ[2] أنّهما يقَعانِ معاً ؛ كأنتِ طالقٌ طلقتَينِ .

(ولو قال) أنتِ طالقٌ (طلقةً قبل طلقة ، أو) طلقةً (بعدها طلقة . . فثنتان) تَقَعانِ مرتّباً (في موطوءة) المنجزةُ أوّلاً ثم المضمَّنةُ ، ويُدَيَّنُ[3] إنْ قالَ : أَرَدْتُ[4] أنّي سأُطَلِّقُها (وطلقة في غيرها) لبينونتِها بالأولَى .

---

(١) الأولى هنا وفي نظائره الآتية : التأنيث . (ش : ٨/ ٥٦) .

(٢) أي : آنفاً .

(٣) أي : في الصورتين . (ع ش : ٦/ ٤٦٢) .

(٤) الأولى : إن أراد . (ش : ٨/ ٥٦) .

فَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً بَعْدَ طَلْقَةٍ ، أَوْ قَبْلَهَا طَلْقَةٌ . . فَكَذَا فِي الْأَصَحِّ .
وَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً فِي طَلْقَةٍ وَأَرَادَ مَعَ . . فَطَلْقَتَانِ ، أَوِ الظَّرْفَ أَوِ الْحِسَابَ أَوْ أَطْلَقَ . . فَطَلْقَةٌ ، وَلَوْ قَالَ : نِصْفَ طَلْقَةٍ فِي طَلْقَةٍ . . فَطَلْقَةٌ بِكُلِّ حَالٍ .

(فلو قال : طلقةً بعد طلقة ، أو قبلها طلقة . . فكذا) يَقَعُ ثنتانِ في موطوءةٍ مرتّباً المضمّنةُ أوّلاً ثُم المنجَّزةُ ، وقيلَ : عكسُه ويَلْغُو قولُه قبلَها ؛ كأنتِ طالقٌ أمسِ يَلْغُو (أمسِ) ويَقَعُ حالاً ، وواحدةٌ في غيرِها[1] (في الأصح) لما مَرَّ[2] .

نعم ؛ يُصَدَّقُ بيمينِه في قولِه : أَرَدْتُ قبلَها طلقةً مملوكةً أو ثابتةً أو أَوْقَعَها زوجٌ غيرِي ، وعُرِفَ على ما يَأْتِي في : طالقٌ أمسِ . . فلا يَقَعُ إلاّ واحدةٌ في موطوءةٍ[3] .

(ولو قال) أنتِ طالقٌ (طلقةً في طلقة ، وأراد مع) طلقةٍ (. . فطلقتان) ولو في غيرِ موطوءةٍ ؛ لصلاحيَةِ اللفظِ له قالَ تَعالَى : ﴿ ٱدْخُلُوا۟ فِىٓ أُمَمٍ ﴾ [الأعراف : ٣٨] أي : معهم .

(أو الظرف أو الحساب أو أطلق . . فطلقة) لأنّه مقتضى الأوّلينِ ، والأقلُّ في الثالثِ .

(ولو قال : نصف طلقة في طلقة[4] . . فطلقة بكل حال) مِن هذِه الأحوالِ الثلاثةِ ؛ لوضوحِ أنّه إذا قَصَدَ المعيّةَ . . يَقَعُ ثنتانِ .

وفي حاشيةِ نسختِه بغيرِ خطِّه نصفُ طلقةٍ في نصفِ طلقةٍ توهّماً مِن كاتبِها[5] اعتراضَ ما بخطِّه[6] دونَ ما كَتَبَه الموافقِ لـ« المحررِ » و« الشرحِ »[7] ولَيْسَ كما

---

(١) عطف على قوله : ثنتان في موطوءة . (ش : ٨/ ٥٧) .
(٢) في (ص: ١١٥).
(٣) في (ص: ١٨٠).
(٤) وفي بعض النسخ : (في نصف طلقة) .
(٥) **قوله** : (توهما من كاتبها . . .) إلخ أي : توهم كاتب الحاشية : أن ما بخط المصنف معترض ، وما كتبه هو الصواب ؛ لأنه موافق لما في « المحرر » . كردي .
(٦) **قوله** : (اعتراض ما بخطه) مفعول : (توهماً) . (ش : ٨/ ٥٧) .
(٧) الشرح الكبير (٩/ ١٨) ، المحرر (ص : ٣٣٢) .

وَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً فِي طَلْقَتَيْنِ وَقَصَدَ مَعِيَّةً . . فَثَلَاثٌ ، . . . .

تَوَهَّمَ ؛ إذ محلُّ هذه[١] أيضاً[٢] ما لم يَقصِدِ المعيّةَ ، وإلاَّ . . وَقَعَ بها ثنتانِ[٣] ؛ كما قَالَه الزركشيُّ تبعاً لشيخِهِ الإسنويِّ[٤] والبُلْقينيِّ ؛ لأنَّ التقديرَ : نصفُ طلقةٍ مع نصفِ طلقةٍ ، فهو كنصفِ طلقةٍ ونصفِ طلقةٍ .

لكن رَدَّه شيخُنا في « شرحِ منهجِهِ » بأنّا لا نُسَلِّمُ أنَّه لو قَالَ : هذا المقدَّرَ . . يَقَعُ ثنتانِ ، وإنّما وَقَعَ في نصفِ طلقةٍ ونصفِ طلقةٍ ؛ لتكرّرِ طلقةٍ مع العطفِ المقتضِي للتغايرِ ، بخلافِ (مع) فإنّها إنّما تَقْتَضِي المصاحبةَ ، وهي صادقةٌ بمصاحبةِ نصفِ طلقةٍ لنصفِها[٥] . انتَهى

ويُجَابُ : بأنَّ هذَا إنّما يَتَّجهُ عندَ الإطلاقِ ، أمّا عندَ قصدِ المعيّةِ التي تُفيدُ ما لا تُفيدُه الظرفيّةُ ، وإلاَّ . . لم يَكُنْ لقصدِها[٦] فائدةٌ ، **فالظاهرُ المتبادرُ منه**[٧] : أنَّ كلَّ جزءٍ[٨] مِن طلقةٍ ، لأنَّ تكريرَ الطلقةِ المضافِ إليها كلٌّ منهما[٩] ظاهرٌ في تغايرِهما ، وقد مَرَّ في شرحِ قولِه في (الإقرارِ) : (ولو قَالَ : درهمٌ في عشرةٍ) ما يُوَضِّحُ هذا ، ويُبَيِّنُ أنَّ نيّةَ المعيّةِ تُفيدُ ما لا يُفيدُه لفظُها ؛ كما صَرَّحُوا به ثَمَّ مع استشكالِه والجوابِ عنه[١٠] ، **فرَاجِعْه فإنّه مهمٌّ** .

(ولو قال) أنتِ طالقٌ **(طلقةً في طلقتين وقصد معيّةً . . فثلاث)** يَقَعْنَ ولو في

---

(١) أي : ما كتبه . (ش : ٨/ ٥٧) .

(٢) أي : مثل ما بخط المصنف . (ش : ٨/ ٥٧) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٥) . ووافق « النهاية » (٦/ ٤٦٢-٤٦٣) « التحفة » في هذه المسألة ، وراجع لزاماً « المغني » (٤/ ٤٨٣) .

(٤) المهمات (٧/ ٣٤٢) .

(٥) فتح الوهاب مع « حاشية الجمل » (٧/ ٤٦) .

(٦) أي : المعية . (ش : ٨/ ٥٧) .

(٧) أي : من المقدر المذكور . (ش : ٨/ ٥٧) .

(٨) أي : نصف . (ش : ٨/ ٥٧) .

(٩) أي : النصفين . (ع ش : ٦/ ٤٦٣) .

(١٠) في (٥/ ٦٥٨).

أَوْ ظَرْفاً. . فَوَاحِدَةٌ ، أَوْ حِسَاباً وَعَرَفَهُ . . فَثِنْتَانِ ، فَإِنْ جَهِلَهُ وَقَصَدَ مَعْنَاهُ . . فَطَلْقَةٌ ، وَقِيلَ : ثِنْتَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئاً . . فَطَلْقَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : ثِنْتَانِ إِنْ عَرَفَ حِسَاباً .

وَلَوْ قَالَ : بَعْضَ طَلْقَةٍ . . فَطَلْقَةٌ إِجْمَاعاً ، أَوْ نِصْفَيْ طَلْقَةٍ . . فَطَلْقَةٌ . . . . . .

غيرِ الموطوءةِ ؛ لِمَا مَرَّ[1] (**أو**) قَصَدَ (**ظرفاً** . . **فواحدة**) لأنّها مقتضاه (**أو حساباً وعرفه** . . **فثنتان**) لأنهما موجبُه عندَ أهلِه (**فإن جهله وقصد معناه**) عندَ أهلِه (. . **فطلقة**) لبطلانِ قصدِ المجهولِ (**وقيل** : **ثنتان**) لأنهما موجبُه وقد قَصَدَه .

(**وإن لم ينو شيئاً** . . **فطلقة**) عَرَفَه أو جَهِلَه ؛ لأنها[2] اليقينُ[3] (**وفي قول** : **ثنتان إن عرف حساباً**) لأنه مدلولُه ، وفي ثالثٍ : ثلاثٌ ؛ لتلفّظِه بهنّ .

ولو قالَ[4] : لا أَكْتُبُ معكَ في شهادةٍ ، ولم يَنْوِ أنّه لا يَجْتَمِعُ خطّاهما في ورقةٍ . . برَّ ؛ بأنْ يَكْتُبَ أوّلاً ، ثُمّ رفيقُه ؛ لأنَّ الأوّلَ لا يُسَمّى حينئذٍ أنّه كَتَبَ مع الثاني ، بخلافِ العكسِ ، **ويُقَاسُ بذلك نظائرُه** .

نعم ؛ يَظْهَرُ فيما اسْتِدَامَتُه كابتدائِه ؛ نحوُ : لا أَقْعُدُ معكِ . . أنّه لا فَرْقَ بينَ تقدّمِ الحالفِ وتأخّرِه .

(**ولو قال**) أنتِ طالقٌ (**بعض طلقة**) أو نصفَ أو ثلثَيْ طلقةٍ (. . **فطلقة إجماعاً**) لأنّه[5] لا يَتَبَعَّضُ (**أو نصفي طلقة** . . **فطلقة**) لأنّها مجموعُهما .

ورَجَّحَ الإمامُ في نحوِ : (بعض) أنّه مِن بابِ التعبيرِ بالبعضِ عن الكلِّ ،

---

(١) **قوله** : (لما مر) قبيل قول المصنف : (أو الظرف) . كردي .
(٢) أي : الطلقة . (ش : ٨/ ٥٧) .
(٣) أي : وما زاد مشكوك فيه . (ش : ٨/ ٥٧) .
(٤) أي : حلف . (ش : ٨/ ٥٧) .
(٥) أي : الطلاق . (ش : ٨/ ٥٨) .

إلاَّ أَنْ يُرِيدَ كُلَّ نِصْفٍ مِنْ طَلْقَةٍ .

وَالأَصَحُّ : أَنَّ قَوْلَهُ : نِصْفُ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَةٌ ، ....

وزَيَّفَ كونَه مِن بابِ السرايةِ[١] .

وقضيَّةُ كلامِ الرافعيِّ : أنَّ هذا نظيرُ ما مَرَّ في : يدُكِ طالقٌ[٢] ، فيَكُونُ مِن بابِ السرايةِ[٣] ، وهو الأصحُّ .

وتَظْهَرُ فائدةُ الخلافِ في : ثلاثاً إلاَّ نصفَ طلقةٍ ، فعلَى الثانِي يَقَعْنَ[٤] ، وهو الأصحُّ ؛ لأنَّ السرايةَ في الإيقاعِ لا في الرفعِ ؛ تغليباً للتحريمِ ، وفي : طَلِّقْنِي ثلاثاً[٥] بألفٍ ، فطَلَّقَ واحدةً ونصفاً يَقَعُ ثنتانِ[٦] ، ويَسْتَحِقُّ ثُلُثَي الألفِ على الأوَّلِ ، ونصفَه على الثانِي ، وهو الأصحُّ ؛ اعتباراً بما أَوْقَعَه لا بما سَرَىٰ عليه ؛ كما مَرَّ[٧] .

(إلا أن يريد كل نصف من طلقة) فيَقَعُ ثنتانِ ؛ عملاً بقصدِه .

(والأصح : أن قوله) أنتِ طالقٌ (نصف طلقتين) ولم يُرِدْ ذلك يَقَعُ به (طلقة) لأنها نصفُهما ، وحملُه على نصفٍ مِن كلٍّ ويُكَمَّلُ . . بعيدٌ .

ويُفَرِّقُ بينَه وبينَ ما لو أَقَرَّ بنصفِ هذينِ يَكُونُ مقراً بنصفِ كلٍّ منهما . . بأنَّ الشيوعَ هو المتبادرُ مِن الأعيانِ[٨] ، ويُؤَيِّدُه[٩] : أنَّه لو قالَ : علي نصفِ درهمينِ . . لَزِمَه درهمٌ اتفاقاً ، ولم يَجْرِ فيه الخلافُ هنا .

---

(١) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/١٨٨) .
(٢) في (ص : ٨١) .
(٣) الشرح الكبير (٩/١٨_١٩) .
(٤) أي : وعلى الأول لا . اهـ . سم ؛ أي : فتقع ثنتان فقط . (ش : ٨/٥٨) .
(٥) عطف على قوله : (في : ثلاثاً إلا . . .) إلخ . (ش : ٨/٥٨) .
(٦) أي : على القولين . (ش : ٨/٥٨) .
(٧) أي : في باب (الخلع) في فصل : الألفاظ الملزمة للعوض . (ش : ٨/٥٨) .
(٨) أي : المعينة . (ش : ٨/٥٨) .
(٩) أي : الفرق . (ش : ٨/٥٨) .

وَثَلاثَةَ أَنْصَافِ طَلْقَةٍ ، أَوْ نِصْفَ طَلْقَةٍ وَثُلُثَ طَلْقَةٍ طَلْقَتَانِ .

وَلَوْ قَالَ : نِصْفَ وَثُلُثَ طَلْقَةٍ . . فَطَلْقَةٌ .

وَلَوْ قَالَ لأَرْبَعٍ : أَوْقَعْتُ عَلَيْكُنَّ أَوْ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةً أَوْ طَلْقَتَيْنِ أَوْ ثَلاثاً أَوْ أَرْبَعاً . . وَقَعَ عَلَى كُلٍّ طَلْقَةٌ ، فَإِنْ قَصَدَ تَوْزِيعَ كُلِّ طَلْقَةٍ عَلَيْهِنَّ . . وَقَعَ فِي ثِنْتَيْنِ ثِنْتَانِ ، وَفِي ثَلاثٍ وَأَرْبَعٍ ثَلاثٌ ، . . . .

(**وثلاثة أنصاف طلقة**) ولم يُرِدْ ذلك[١] طلقتانِ ؛ تكميلاً للنصفِ الزائدِ .

وحملُه على كلِّ نصفٍ من طلقةٍ ليقعَ ثلاثٌ ، أو إلغاءُ النصفِ[٢] الزائدِ ؛ لأنَّ الواحدَ لا يَشْتَمِلُ على تلك الأجزاءِ فتقعُ طلقةٌ . . بعيدٌ وإنْ اعْتَمَدَ البُلْقينيُّ الثانيَ[٣] .

(**أو نصف طلقة وثلث طلقة طلقتان**) لإضافتِه كلَّ جزءٍ إلى طلقةٍ وعطفِه ، وكلٌّ منهما يَقْتَضِي التغايرَ ؛ ومِن ثم لو حَذَفَ الواوَ . . وَقَعَتْ طلقةٌ فقط ؛ لضعفِ اقتضاءِ الإضافةِ وحدَها للتغايرِ .

ولو قَالَ : خمسةَ أنصافِ طلقةٍ ، أو سبعةَ أثلاثِ طلقةٍ . . فثلاثٌ .

(**ولو قال : نصف وثلث طلقة . . فطلقة**) لضعفِ اقتضاءِ العطفِ وحدَه للتغايرِ ، ومجموعُ الجزأينِ لا يَزِيدُ على طلقةٍ ، بل عدمُ ذكرِ (طلقةٍ) إثرَ كلِّ جزءٍ . . دليلٌ ظاهرٌ على أنَّ المرادَ أجزاءُ طلقةٍ واحدةٍ .

(**ولو قال لأربع : أوقعت عليكنّ، أو: بينكن طلقةً أو طلقتين أو ثلاثاً أو أربعاً . . وقع على كل طلقة**) لأنَّ كلاًّ يصيبها عندَ التوزيعِ واحدةٌ أو بعضُها فتُكَمَّلُ .

(**فإن قصد توزيع كل طلقة عليهن . . وقع في ثنتين ثنتان وفي ثلاث وأربع ثلاث**) عملاً بقصدِه ، بخلافِ ما إذا أَطْلَقَ ؛ لبعدِه عن الفهمِ ؛ ولهذا لو قِيلَ :

---

(١) أي : كل نصف من طلقة . (ش : ٨/٥٨) .

(٢) عطف على (وحمله . . .) إلخ . (ش : ٨/٥٨) .

(٣) أي : الإلغاء . (ش : ٨/٥٨) . وراجع « فتاوى البلقيني » (ص : ٧١٥) .

....

إقسِمْ هذه الدراهمَ على هؤلاءِ الأربعةِ .. لا يُفْهَمُ منه قسمةُ كلٍّ منها عليهم .

قال أبو زرعةَ : وكأنَّ بعضَ أهلِ العصرِ أخذَ مِن هذا[١] في : أنتما طالقانِ ثلاثاً ، وأَطْلَقَ .. أنّه يَقعُ على كلٍّ ثنتانِ ؛ توزيعاً للثلاثِ عليهما ، **والأقربُ عندي** : وقوعُ الثلاثِ على كلٍّ منهما ؛ **كما هو مقتضَى اللفظِ** ؛ إذ هو مِن الكليِّ التفصيليِّ ، فيَرْجِعُ ثلاثٌ[٢] لجميعِهما[٣] لا مجموعِهما[٤] . انتهى

وفيه[٥] وقفةٌ ، بل الأوّلُ هو الأقربُ إلى اللفظِ ، ويَعْضُدُه أصلُ بقاءِ العصمةِ ، فلم يَقعْ إلاَّ المحقَّقُ ؛ كما مَرَّ[٦] .

ويُؤيِّدُ ذلك : قولُه[٧] فيمَن حلَفَ : أنَّ امرأتَه لَيسَتْ بمصرَ ، وهي بالقاهرةِ[٨] : مصرَ تُطْلَقُ[٩] على كلِّ البلدِ المعروفةِ[١٠] ، ولَيْسَتْ القاهرةُ[١١] منها ، وعلى الإقليمِ كلِّه وهي منه ، فإن لم يُرِدْ شيئاً .. بُنِي على أنَّ حملَ المشترَكِ على معنييهِ احتياطٌ ؛ كما نَقَلَه البيضاويُّ ، أو عمومٌ ؛ كما نَقَلَه الآمديُّ ، فعلى الأوّلِ لا يَقعُ شيءٌ ؛ للشكِّ ، بخلافِه على الثاني ؛ لتناولِ لفظِه له[١٢] .

---

(١) أي : مما في المتن . (ش : ٨/ ٥٩) .

(٢) أي : في : أنتما طالقان ثلاثاً . (ش : ٨/ ٥٩) .

(٣) أي : لكل من الزوجتين . (ش : ٨/ ٥٩) .

(٤) فتاوى العراقي (ص : ٣٧٨) .

(٥) أي : فيما استقر به أبو زرعة . (ش : ٨/ ٥٩) .

(٦) **قوله** : (كما مَرَّ) أي : في أول الفصل . كردي .

(٧) والضمير في (قوله) يرجع إلى أبي زرعة . كردي .

(٨) أي : ولم يرد أحدهما . (بصري : ٣/ ٢٧٢) .

(٩) مقول القول . (ش : ٨/ ٥٩) .

(١٠) أي : في زمن الشارح وزمننا . (ش : ٨/ ٥٩) .

(١١) أي : مصر القديمة المعروفة في زمن الشافعي رضي الله تعالى عنه . (ش : ٨/ ٥٩) .

(١٢) فتاوى العراقي (ص : ٣٧٨ـ٣٧٩) .

فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ بَيْنَكُنَّ بَعْضَهُنَّ . . لَمْ يُقْبَلْ ظَاهِراً فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ طَلَّقَهَا ثُمَّ قَالَ لأُخْرَى : أَشْرَكْتُكِ مَعَهَا ، أَوْ : أَنْتِ كَهِيَ ؛ فَإِنْ نَوَى . . طَلَقَتْ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ ، ....

(فإن قال : أردت بينكن بعضهن . . لم يقبل ظاهراً في الأصح) لأنه خلافُ ظاهرِ اللفظِ مِن اقتضاءِ الشركةِ .

أمّا باطناً . . فيُدَيَّنُ .

و(عليكنّ) كذلك ، لكن جَزماً على ما فيه .

ولو أَوْقَعَ بينَهنَّ ثلاثاً ثُم قَالَ : أَرَدْتُ إيقاعَ ثنتَيْنِ على هذه وقسمةَ الأخرَى على الباقياتِ . . قُبِلَ .

(ولو طلقها ثم قال لأخرى : أشركتك معها ، أو : أنت كهي) أو : جَعلْتُكِ شريكتَها ، أو مثلَها (فإن نوى) الطلاقَ[1] بقولِه ذلك (. . طلقت ، وإلا . . فلا) لأنّه كنايةٌ .

ولو طَلّقَ هو أو غيرُه امرأةً ثلاثاً ثُم قَالَ لامرأتِه : أَشْرَكْتُكِ معها ، فإن نَوَى أصلَ الطلاقِ[2] . . فواحدةٌ ، أو معَ العددِ . . فطلقتانِ ؛ لأنّه يَخُصُّها واحدةٌ ونصفٌ **على المعتمدِ** . فإنْ زَادَ بعدَ معها[3] (في هذا الطلاقِ)[4] لواحدةٍ[5] ثُم لأخرَى[6] . . طَلُقَتِ الثانيةُ ثنتينِ[7] ، والثالثةُ واحدةً نَصَّ عليه .

---

(١) أي : المنجز ؛ كما يأتي . (ش : ٨/٥٩) .

(٢) ينبغي أن مثله : ما لو أطلق ؛ لأنه المحقق وما زاد مشكوك فيه . انتهى . (ش : ٨/ ٦٠) .

(٣) **قوله** : (فإن زاد بعد معها) أي : في قوله : (أشركتك معها) زاد بعدَ لفظِ (معها) لفظَ : (في هذا الطلاق) ، وقال في « شرح الروض » : المراد بـ(هذا الطلاق) العدد الذي ذكره ، وهو الثلاث . كردي .

(٤) مفعول زاد . (ش : ٨/ ٦٠) .

(٥) **وقوله** : (لواحدة) أي : قال لواحدة : أشركتك معها في هذا الطلاق . كردي .

(٦) (ثم) قال (لأخرى) كذلك . كردي .

(٧) (طلقت الثانية ثنتين) لأنّ الزوج شركها مع الأولى في ثلاث ، فيخصها طلقة ونصف ؛ فلذا=

وَكَذَا لَوْ قَالَ آخَرُ ذَلِكَ لامْرَأَتِهِ .

هذا في التنجيزِ .

فلو عَلَّقَ طلاقَ امرأتِه بدخولٍ مثلاً ثُم قَالَ ذلك[١] لأخرى . . رُوجِعَ ؛ فإنْ قَصَدَ أنَّ الأولَى لا تَطْلُقُ حتّى تَدْخُلَ الأخرَى . . لم يُقبَلْ ؛ لأنه رجوعٌ عن التعليقِ وهو لا يَجُوزُ ، أو تعليقَ[٢] طلاقِ الثانيةِ بدخولِ الأولَى ، أو بدخولِها نفسِها . . صَحَّ ؛ إلحاقاً للتعليقِ بالتنجيزِ (وكذا لو قال آخر ذلك لامرأته) فإن نَوَى طَلَقَتْ ، وإلاَّ . . فلا ؛ لأنَّه كنايةٌ .

ولو قَالَ : أنتِ طالقٌ عشراً ، فقَالَتْ : يَكْفِينِي ثلاثٌ ، فقَالَ : البواقِي لضرَّتِك . . لم يَقَعْ على الضرَّةِ شيءٌ ؛ لأنَّ الزيادةَ على الثلاثِ لغوٌ ؛ كما قَالاَه هنا[٣] .

نعم ؛ إنْ نَوَى به طلاقَها . . طَلَقَتْ ثلاثاً ؛ أخذاً ممّا قدَّمْنَاه في الكنايةِ[٤] .

فرع : جَلَسَ نساؤه الأربعُ صفاً فقَالَ : الوسطَى منكنَّ طالقٌ . . وَقَعَ على الثانيةِ أو الثالثةِ فيُعَيِّنُ مَن شَاءَ منهما ؛ لأنَّ المفهومَ مِن الوسطَى الاتّحادُ[٥] .

ومن ثَمَّ نَصَّ في مكاتبٍ عليه أربعُ نجومٍ فقَالَ سيِّدُه : ضَعُوا عنه أوسطَها . . على أنَّ الوارثَ يَتَخَيَّرُ بينَ الثاني والثالثِ .

وزعمُ أنَّ الوسطَى مَن يَستوِي جانبَاها فلا وسطَى هنا . . ممنوعٌ ؛ لأنَّ ذاك بالنظرِ للحقيقةِ ، وما هنا المعتبَرُ فيه العرفُ .

قَالَ القاضِي : فإنْ قَالَ : من كَانَ منكُنَّ الوسطَى فهي طالقٌ . . وَقَعَ عليهما . انتَهَى

= طلقت الثانية واحدة ؛ لأن الزوج شركها معها في واحدة ونصف . كردي .

(١) وقوله : (ثم قال ذلك) (ذا) إشارة إلى قوله (أشركتك معها) . كردي .

(٢) عطف على قوله : (أن الأولى . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٦٠) .

(٣) الشرح الكبير (٩/ ١٤٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٨٢ ـ ٨٣) .

(٤) في (ص : ٣٠) .

(٥) أي : التوحيد . (ش : ٨/ ٦٠) .

فصل

يَصِحُّ الاسْتِثْنَاءُ ....

وفيه وقفةٌ ؛ لأنَّ قولَه : (مَن) وإنْ شَمِلَتْهما ، لكنْ قولُه : (فهي) يَقْتَضِي التوحيدَ ؛ فلتكُنْ كالأولَى ، ولعلَّ ما قَالَه مبنيٌّ على الضعيفِ في الأولَى : أنَّه يَقَعُ عليهما .

أو متحلِّقاتٍ[١] .. فللقاضِي احتمالانِ : لا يَقَعُ شيءٌ ، يَقَعُ على واحدةٍ ، ويُعَيِّنُها ، **وهو الأوجهُ**[٢] ؛ لِمَا مَرَّ أنّ الوسطَى لا تَتَنَاوَلُ إلاّ واحدةً[٣] ، لكنَّها هنا مبهمَةٌ في الكلِّ ؛ إذ كلٌّ منهنَّ تُسَمَّى وُسطَى فلْيُعَيِّنْ واحدةً منهنَّ .

قَالَ[٤] : فإنْ قَالَ : مَن كَانَ منكُنَّ[٥] الوسطَى فهي طالقٌ .. احْتَمَلَ أنْ يَقَعَ على الكلِّ . انتَهَى ، وهو مبنيٌّ على ما مَرَّ عنه[٦] مع التوقُّفِ فيه[٧] .

(فصل)

في الاستثناء

(**يصح الاستثناء**) لوقوعِه في القرآنِ والسنةِ وكلامِ العربِ ، وهو : الإخراجُ بنحوِ : إلاَّ ، كأَسْتَثْنِي وأَحُطُّ[٨] ؛ كما مَرَّ في (الإقرار)[٩] .

---

(١) **قوله** : (أو مختلفات) عطف على قوله : (صفاً) أي : أو جلس غير صف . **كردي** . كذا في النسخ .

(٢) أي : الوقوع على واحدة . (ش : ٨/ ٦١) .

(٣) أي: آنفاً في الفرع .

(٤) أي : القاضي . (ش : ٨/ ٦١) .

(٥) أي : وهن متحلقات . (ش : ٨/ ٦١) .

(٦) أي : عن القاضي آنفاً . (ش : ٨/ ٦١) .

(٧) أي : لأن قوله : (من) وإن شملت الكل ، لكن قوله : (فهي) يقتضي التوحيد ؛ فليكن كالأولى . (ش : ٨/ ٦١) .

(٨) وفي المطبوعة الوهبية (أو أحط) .

(٩) في (٥/ ٦٨١) .

بِشَرْطِ اتِّصَالِهِ ، وَلاَ تَضُرُّ سَكْتَةُ تَنَفُّسٍ وَعِيٍّ .

وكذا[١] التعليقُ بالمشيئةِ وغيرِها مِن سائرِ التعليقاتِ ؛ كما اشْتَهَرَ شرعاً ، فكلُّ ما يَأْتِي مِن الشروطِ ما عدَا الاستغراقَ[٢] عامٌّ في النوعينِ .

(بشرط اتصاله) بالمستثنَى منه عرفاً : بحيثُ يُعَدُّ كلاماً واحداً ، واحْتَجَّ له الأصوليّونَ بإجماعِ أهلِ اللغةِ ، وكأنهم لم يَعْتَدُّوا بخلافِ ابن عبّاسٍ فيه[٣] ؛ لشذوذِه بفرضِ صحّتِه عنه .

(ولا تضر) في الاتصالِ (سكتة تنفس وعي) ونحوِهما ؛ كعروضِ سعالٍ ، وانقطاعِ صوتٍ ، والسكوتِ للتذكّرِ ؛ كما قَالاَه في (الأيمانِ)[٤] .

ولا يُنَافِيه[٥] اشتراطُ قصدِه قبلَ الفراغِ ؛ لأنّه قد يَقْصِدُه إجمالاً ثُم يَتَذَكَّرُ العددَ الذي يَسْتَثْنِيه .

وذلك[٦] لأنَّ ما ذُكِرَ يسيرٌ لا يُعَدُّ فاصلاً عرفاً ، بخلافِ الكلامِ الأجنبيِّ وإنْ قَلَّ ، لاَ مَا لَهُ به تَعَلُّقٌ وقد قَلَّ ؛ أخذاً مِن قولِهم : لو قَالَ : أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إنْ شَاءَ اللهُ . . صَحَّ الاستثناءُ .

فإن قُلْتَ : صَرَّحُوا بأنَّ الاتصالَ هنا أبلغُ منه بينَ إيجابِ نحوِ البيعِ وقبولِه ،

---

(١) أي : كالاستثناء التعليق . . . إلخ . (ش : ٨/ ٦١) .

(٢) فصل : قوله : (ما عدا الاستغراق) يعني : جميع الشروط شرط في نوعي الاستثناء ؛ أعني : الإخراج بنحو إلاّ ، والتعليق بالمشية غير الاستغراق ، وأما هو . . فيشترط في النوع الأول عدمه ، وأما النوع الثاني . . فيكون مستغرقاً غالباً . كردي . وراجع « الشرواني » (٨/ ٦١) لزاماً .

(٣) قوله : (لم يعتدوا بخلاف ابن عباس فيه) فإنه جوز الاستثناء المنفصل ، ثم اختلفوا ؛ فقيل : إلى سنة ، وقيل : إلى شهر ، وقيل : أبداً . كردي .

(٤) الشرح الكبير (١٢/ ٢٣٢) ، روضة الطالبين (٨/ ٥) .

(٥) أي : قولهم : (السكوت للتذكر) . انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٦١) .

(٦) تعليل لما في المتن والشارح معاً . (ش : ٨/ ٦٢) .

قُلْتُ : وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَنْوِيَ الاسْتِثْنَاءَ قَبْلَ فَرَاغِ الْيَمِينِ فِي الأَصَحِّ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

والذي تقرَّرَ[١] يقتضي أنه مثله . . قُلْتُ : ممنوعٌ ، بل لو سكتَ ثمَّ عبثَا يسيراً عُرْفاً . . لم يَضُرَّ وإنْ زادَ على سكتةِ نحوِ التنفسِ ، بخلافِه هنا .

(قلت : ويشترط أن ينوي الاستثناء) وأُلحِقَ به[٢] ما في معناه ؛ كأنت طالقٌ بعدَ موتي[٣] ، وهو معلومٌ مِن قولِنا : وكذا التعليقُ . . إلى آخرِه (قبل فراغ اليمين في الأصح ، والله أعلم) لأنَّه رافعٌ لبعضِ ما سَبَقَ فاحْتِيجَ قصدُه للرفعِ ، بخلافِه بعدَ فراغِ لفظِ اليمينِ إجماعاً على ما حَكَاه غيرُ واحدٍ ، لكنَّه معترضٌ بأنَّ فيه وجهاً رَجَّحَه جمعٌ وحَكَاه الرويانيُّ عن الأصحابِ[٤] .

أمَّا إذا اقْتَرَنَتْ بكلِّه . . فلا خلافَ فيه ، أو بأولِّه فقطْ ، أو آخرِه فقطْ ، أو أثنائِه فقط . . فيَصِحُّ ؛ كما شَمِلَ ذلك كلَّه المتنُ .

ويَظْهَرُ أن يَأْتِيَ في الاقترانِ هنا بأنتِ من : أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً ، أو إن دَخَلْتِ[٥] ما مَرَّ[٦] في اقترانِها[٧] بأنتِ مِن : أنتِ بائنٌ .

فإن قُلْتَ : لِمَ لم يجرِ الخلافُ المارُّ في نيّةِ الكنايةِ هنا ؟ قُلْتُ : يُمْكِنُ أنْ يُفَرَّقَ بأنَّ المستثنَى صريحٌ في الرفعِ فكَفَى فيه أدنَى إشعارٍ به ، بخلافِ الكنايةِ فإنَّها لضعفِ دلالتِها على الوقوعِ . . تَحْتَاجُ إلى مؤكّدٍ أقوَى ، وهو اقترانُ النيّةِ بكلِّ اللفظِ على ما مَرَّ[٨] .

---

(١) أي : من تفصيل ما يضر وما لا يضر في الاتصال هنا . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٢) أي : الاستثناء . (ع ش : ٦/ ٤٦٦) .

(٣) أي : إذا نوى أن يأتي بذلك قبل فراغ (طالق) . (ع ش : ٦/ ٤٦٦) .

(٤) بحر المذهب (١٠/ ١٣٢) .

(٥) عطف على (إلا واحدةً) . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٦) أي : من الخلاف ورجحان الكفاية . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٧) قوله : (ما مر في اقترانها) أي : في شرح قوله : (وشرط نية الكناية : إقترانها بكل اللفظ) . كردي .

(٨) أي : من تصحيح المتن له ، واعتماد الشارح اكتفاء الاقتران بالبعض مطلقاً . (ش : =

وَيُشْتَرَطُ ....

ثُم رَأَيْتُ الشيخين نَقلاً عن المتولِّي وأَقَرَّاه فيمَن قَالَ : أنتِ طالقٌ ، ونَوَى : إنْ دَخلْتِ ؛ أنّه إنْ نَوَى ذلك[1] أثناءَ الكلمةِ .. فوجهانِ ؛ كما في نيّةِ الكنايةِ . انْتَهى

وهو يَقْتَضِي : أنْ يَأتِيَ هنا ما مَرَّ في الكنايةِ[2] ، لكنّه يُشْكِلُ[3] على المتنِ ، فإنّه صَرَّحَ ثَمَّ[4] باقترانِ نيّتِها[5] بكلِّ اللفظِ ، وهنا[6] باكتفاءِ مقارنةِ النيّةِ لبعضِه ، ولا مخلَصَ عن ذلكَ إلاّ بما فَرَقْتُ به ، وإنّما أُلحِقَ[7] ما ذَكَرَاه[8] بالكنايةِ ؛ لأنّ الرفعَ فيه[9] على القولِ به بمجرّدِ النيّةِ مثلُها[10] ، بخلافِ ما هنا[11] ، فتأمَّلْه .

(**ويشترط**) أيضاً : أنْ يَعْرِفَ معناه ولو بوجهٍ ، وأنْ يَتَلَفَّظَ به بحيثُ يُسْمِعُ نفسَه إنِ اعْتَدَلَ سمعُه ، ولا عارضَ ، وإلاّ .. لم يُقْبَلْ ، وألاّ يُجْمَعَ مفرَّقٌ[12] ،

= (٨/ ٦٢) .

(١) أي : إن دخلت . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٢) أي : من الخلاف . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٣) أي : ما مر عن الشيخين . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٤) أي : في الكناية . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٥) أي : باشتراط اقتران نية الكناية . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٦) أي : في الاستثناء . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٧) أي : في اشتراط مقارنة النية بكل اللفظ . (ش : ٨/ ٦٢) .

(٨) **قوله** : (ما ذكراه) هو قوله : (ونوى إن دخلت) . كردي .

(٩) أي : ما ذكراه . (ع ش : ٦/ ٤٦٧) .

(١٠) أي : الكناية . (ش : ٨/ ٦٢) .

(١١) أي : في الاستثناء بنحو إلا . (ش : ٨/ ٦٣) .

(١٢) **قوله** : (وألاّ يجمع مفرق...) إلخ . قال في « شرح الروض » ؛ أي : لا يجمع المعطوف والمعطوف عليه في المستثنى منه ؛ لإسقاط الاستغراق الحاصل بجمعهما ، ولا في المستثنى ؛ لإثباته ، ولا فيهما لذلك ، فلو طلق ثلاثاً إلا ثنتين وواحدة .. وقعت طلقة ؛ لأن المستثنى إذا لم يجمع مفترقه .. لم يلغ إلا ما حصل به الاستغراق ، وهو واحدة ، أو طلق ثلاثاً إلا واحدة واثنتين .. وقعت طلقتان ؛ إلغاء لقوله : واثنتين ؛ لحصول الاستغراق بهما ، أو طلق طلقتين وطلقة إلا طلقة .. وقعت ثلاثاً ؛ لأن الطلقة الواحدة مستثناة من طلقة فيستغرق فيلغو ، أو طلق=

عَدَمُ اسْتِغْرَاقِهِ ، وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثاً إِلاَّ ثِنْتَيْنِ وَوَاحِدَةً . . فَوَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : ثَلَاثٌ ، أَوْ : ثِنْتَيْنِ وَوَاحِدَةً إِلاَّ وَاحِدَةً . . فَثَلَاثٌ ، وَقِيلَ : ثِنْتَانِ .

ولا يُفرَّقَ مجتمعٌ في مستثنىً أو مستثنىً منه أو فيهما ؛ لأجلِ الاستغراقِ أو عدمِه ، و(**عدم استغراقه**) فالمستغرِقُ كثلاثاً إلاّ ثلاثاً باطلٌ إجماعاً فيقعُ الثلاثُ .

(**ولو قال : أنت طالق ثلاثاً إلا ثنتين وواحدةً . . فواحدة**) لِمَا تقرَّرَ : أنَّه لا يُجْمَعُ مفرقٌ ؛ لأجلِ الاستغراقِ ، بل يُفرَدُ كلٌّ بحكمِه ؛ كما هو شأنُ المتعاطفاتِ .

ومِن ثَمَّ[(١)] طَلَقَتْ غيرُ موطوءةٍ في طالقٌ وطالقٌ[(٢)] واحدةً ، وفي طلقتينِ ثنتينِ[(٣)] ، وإذا لم يُجْمَعِ المفرّقُ[(٤)] . . كَانَ المعنَى : إلاّ ثنتينِ لا يَقعَانِ فتَقَعُ واحدةٌ ، فيَصِيرُ قولُه : (وواحدةً)[(٥)] مستغرقاً[(٦)] فيَبْطُلُ وتَقَعُ واحدةٌ .

(**وقيل : ثلاث**) بناءً على الجمعِ فيَكُونُ[(٧)] مستغرقاً فيَبْطُلُ مِن أصلِه .

(**أو**) أنتِ طالقٌ (**ثنتين وواحدةً إلا واحدةً . . فثلاث**) لأنه إذا لم يُجْمَعْ[(٨)] لأجلِ عدمِ الاستغراقِ . . كَانَتِ الواحدةُ مستثناةً مِن الواحدةِ ، وهو مستغرقٌ ، فيَبْطُلُ ويَقَعُ الثلاثُ . (**وقيل : ثنتان**) بناءً على الجمعِ في المستثنَى منه .

تنبيه : مِن المستغرِقِ : كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ غيرُكِ ، ولا امرأةَ[(٩)] له سواها

= ثلاثاً إلا واحدةً وواحدة وواحدة . . طلقت واحدة ؛ لأن الاستغراق إنما حصل بالأخيرة ، وكذا لو طلق ثلاثاً إلا واحدة وواحدة . . طلعت واحدة ؛ لجواز الجمع هنا ؛ إذ لا استغراق . كردي .

(١) أي : من أجل إفراد كل بحكمه . (ش : ٨/ ٦٣) .

(٢) **قوله** : (في طالق وطالق) في قول الزوج لها : أنت طالق وطالق . كردي .

(٣) عطف على قوله : (في طالق وطالق واحدةً) وذكره استطراداً . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٤) أي : المستثنى المفرق . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٥) أي : المعطوف على ثنتين . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٦) أي : للواحدة الباقية بعد الاستثناء . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٧) أي : مجموع المستثنى . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٨) أي : المستثنى من المفرق . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٩) حال من فاعل (قال) المحذوف اختصاراً . (ش : ٨/ ٦٤) .

. . . .

صَرَّحَ به السبكيُّ وسَبَقَه إليه القفّالُ[١] والقاضِي في « فتاويه » غيرِ المشهورةِ ، لكنَّه ؛ أَعْنِي : القفَّالَ قَيَّدَه[٢] بما إذا لم يَقُلْه على سبيلِ الشرطِ[٣] ؛ لأنّه حينئذٍ[٤] استثناءٌ ، وهو مع الاستغراقِ لا يَصِحُّ ، فكأنّه قَالَ : أَنتِ طالقٌ إلاّ أنتِ .

ومن ثَم قَالَ في « الروضةِ » عن القفّالِ : لو قَالَ : كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ إلاّ عمرةَ ولَيْسَ له امرأةٌ سواها . طَلَقَتْ[٥] ، وأَطْلَقَ الإسنويُّ عدمَ الوقوعِ[٦] ، وقَيَّدَه[٧] غيرُه بما إذا كَانَتْ قرينةٌ[٨] .

والذِي يَتَّجِهُ ترجيحُه : أنّه يَقَعُ ما لم يُرِدْ أنَّ (غيرُكِ) صفةٌ أُخِّرَتْ[٩] مِن تقديمٍ[١٠] ، وهو[١١] مرادُ القفّالِ بإرادةِ الشرطِ ، أو تَقُمْ[١٢] قرينةٌ على إرادتِها ؛

---

(١) فتاوى القفال (ص : ٢٥٦) .

(٢) أي : كونه من المستغرق ووقوع الطلاق به . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٣) **قوله** : (إذا لم يقله على سبيل الشرط) وكون (غير) على سبيل الشرط . . كونه صفة لا للاستثناء . كردي . وعبارة علي الشبراملسي (٦/ ٤٦٨) : (أي : ما لم يرد أن غيرك صفة أخرت من تقديم . اهـ) .

(٤) **قوله** : (حينئذ) ظرف للنفي ؛ أي : حين لم يقله على سبيل الشرط يكون للاستثناء ، وأما إذا قاله على سبيل الشرط ؛ أي : على أن غير صفة . . فلا يكون للاستثناء . كردي .

(٥) **قوله** : (وليس له امرأة سواها . . طلقت) لأن الاستثناء مستغرق . كردي . وراجع « روضة الطالبين » (٦/ ٣٣) .

(٦) المهمات (٧/ ٣٠٦ـ٣٠٧) .

(٧) أي : عدم الوقوع . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٨) **قوله** : (إذا كانت قرينة) أي : وجدت قرينة على إرادة الصفة . كردي .

(٩) **قوله** : (صفة أخرت) أي: غير صفة للمرأة حقها التقديم على طالق، لكن أخرت ولم تقدم. **كردي** .

(١٠) قضية كلام « النهاية » (٦/ ٤٦٨) في هذا الموضع مخالفة الشارح ابن حجر الهيتمي رحمه الله تعالى ، وقضية ما في الطلاق السني والبدعي من « النهاية » (٧/ ١١) موافقة « التحفة » ؛ كما نبه على ذلك الشبراملسي (٦/ ٤٦٨) ، وأقره الشرواني (٨/ ٦٥) وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٧) .

(١١) أي : أن (غيرُك) صفة . . . إلخ . (سم : ٨/ ٦٤) .

(١٢) **قوله** : (أو تقم) عطف على (يرد) بتقدير الجازم ؛ أي : ما لم يرد ولم تقم قرينة . . . إلخ ؛ =

. . . .

كأنْ خاطبَتْه[1] بتزوَّجتَ عليَّ ؟ فقال : كل . . . إلى آخره ، **ويُوجَّهُ ذلك**[2] بأنَّ ظاهرَ اللفظِ الاستثناءُ فأوْقعْنا به قصدَ الاستثناءَ ، أو أطْلَقَ ؛ لأنّه حيثُ لا قصدَ للصفةِ ، ولا قرينةَ[3] . . لم يُعارِضْ ذلك الظاهرَ شيءٌ .

وقولُ الإسنويِّ[4] : الأصلُ بقاءُ العصمةِ . . يُرَدُّ بأنَّهم أخذُوا بظاهرِ اللفظِ في مسائلَ كثيرةٍ ؛ **كما هو واضحٌ مِن كلامِهم** ، ولم يَلتفِتُوا للأصلِ المذكورِ .

وممّا يُؤيِّدُ الحملَ فيما ذُكِرَ على الاستثناءِ ؛ لكونِه المتبادرَ مِن هذا اللفظِ . . قولُ الرضيِّ : حَمْلُ (غير) على (إلا) أكثرُ مِن العكسِ ، وقولُ الرافعيِّ عن الجمهورِ في : له عليَّ درهمٌ غيرُ دانقٍ : بالرفع[5] يَلْزَمُه خمسةُ دوانقَ عندَ الجمهورِ ؛ لأنّه السابقُ إلى فهمِ أهلِ العرفِ وإن أخطأَ في الإعرابِ . انتهى

وزعمُ أنَّ[6] في إرادةِ الصفةِ نسخَ اللفظِ بعدَ وقوعِه ؛ كما في أنتِ طالقٌ غيرُ طالقٍ . . يُرَدُّ ؛ بأنَّ هذا[7] لا انتظامَ فيه ، بل يُعَدُّ كلاماً مفلَّتاً[8] عرفاً ، بخلافِ :

= بشهادة قوله الآتي حيث لا قصد للصفة ولا قرينة . كردي .

(١) وفي (ب) و(خ) و(غ) : (خاصمته) .

(٢) أي : الوقوع عند انتفاء كل من إرادة الصفة وقرينتها . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٣) أي : للصفة . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٤) **قوله** : (وقول الإسنوي) أي : في استدلالِ دَعواهُ عدمَ الوقوعِ ، فإنه قال : لم يقع ؛ لأن الأصل بقاء العصمة . كردي .

(٥) عبارة الرافعي في « الشرح الكبير » (٥/ ٣٤٥) : (فلو قال : عليَّ درهم غير دانق ، فقضية النحو ، وبه قال بعض الأصحاب . . أنه إن نصب (غير) . . فعليه خمسة دوانيق ؛ لأنه استثناء ، وإلا . . فعليه درهم تمام ؛ إذا المعنى : عليه درهم لا دانق . وقال الأكثرون : السابق إلى فهم أهل العرف منه الاستثناء فيحمل عليه وإن أخطأ في الإعراب ، والله أعلم) .

(٦) كقوله الآتي : (وقول الإسنوي : إن . . .) إلخ عطف على جملة (وقول الإسنوي . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٧) **قوله** : (يرد) أي : يرد الزعم . (بأن هذا) أي : أنت طالق غير طالق . كردي .

(٨) أي : متناقضاً . (ش : ٨/ ٦٤) .

. . . .

كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ غيرُكِ ، وإذا كَانَ[١] منتظماً عرفاً . . فالكلامُ لا يَتِمُّ إلاَّ بآخرِه[٢] .

وقولُ الإسنويّ[٣] : إنّ الخوارزميَّ صَرَّحَ في صورةِ التأخيرِ بعدم الوقوع . . سهوٌ ؛ فإنّ الذي في عبارتِه[٤] تقديمُ (سواكِ) على (طالقٌ) ، وهي[٥] : خَطَبَ امرأةً[٦] فامْتَنَعَتْ ؛ لأنّه[٧] متزوِّجٌ ، فوَضَعَ امرأتَه في المقابرِ ثُم قال : كلُّ امرأةٍ لي سوَى التي في المقابرِ[٨] طالقٌ . . لم يَقَعْ عليه طلاقٌ . انْتَهَى

وهذه أَعْنِي : كلُّ امرأةٍ لي غيرُكِ طالقٌ ، لا نزاعَ في عدمِ الوقوعِ فيها ؛ أي : إلاّ أن يَنْوِيَ الاستثناءَ ، نَصَبَ أو لا[٩] .

وفَارَقَ[١٠] (غيرُك) صفةً (غيرَك) استثناءً . . بأنَّ الأُولَى تُفِيدُ السكوتَ عمّا بعدَها ؛ كجَاءَ رجلٌ غيرُ زيدٍ ، فـ(زيدٌ) لم يَثْبُتْ له مجيءٌ ولا عدمُه ، والثانيةُ تُفِيدُ لِمَا بعدَها ضدَّ ما قبلَها .

ولا فرقَ في الحالينِ أَعْنِي : تقديمَ[١١] غيرٍ وتأخيرَها بينَ الجرِّ وقَسِيمَيْهِ[١٢] ؛

---

(١) أي : (كل امرأة لي طالق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٢) **قوله** : (فإن الكلام لا يتم إلا بآخره) يعني : فلا يكون نسخاً للفظ . كردي . كذا في النسخ .

(٣) أي : في تأييد دعواه السابقة . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٤) **قوله** : (في عبارته) أي : عبارة الخوارزمي . كردي .

(٥) (وهي) راجع إلى (عبارته) . كردي .

(٦) أي : لو خطب رجل امرأة . . . إلخ . (ش : ٨/ ٦٤) .

(٧) أي : الخاطب ، والجار متعلق بـ(امتنعت) . (ش : ٨/ ٦٤ـ ٦٥) .

(٨) أي : وهي حية . (رشيدي : ٨/ ٤٦٨) .

(٩) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٧) ، و« النهاية » (٦/ ٤٦٨) .

(١٠) **قوله** : (وفارق . . .) إلخ جواب عما يقال : علم مما قررت أن (غيرك) إن كان صفة . . لم يقع به ، وإن كان استثناء . . يقع به ، فما الفرق ؟ . كردي .

(١١) وفي (ت٢) و(خ) : (تقدم غير وتأخرها) .

(١٢) وفي (ت٢) و(د) : (قسميه) .

وَهُوَ مِنْ نَفْيٍ إِثْبَاتٌ وَعَكْسُهُ ، . . . .

لأنَّ اللحنَ بفرضِ تأتِّيه هنا لا يُؤثِّرُ ، ولا بينَ النحويِّ وغيرِه ، ولا بينَ (غيرٍ) و(سوَى) .

وإذا صَرَّحَ الخوارزميُّ في (سوَى) بما مَرَّ مع قولِ جمعٍ : إنَّها لا تكُونُ صفةً[1] . . فـ(غيرُ) المتَّفَقُ على جوازِ كونِها صفةً أولَى .

(وهو) أي : الاستثناءُ بنحوِ : إلاَّ (من نفي إثبات وعكسه) أي : مِنَ الإثباتِ نفيٌ ، خلافاً لأبي حنيفةَ فيهما ، وسَيأتِي[2] في (الإيلاءِ) قاعدةٌ مهمَّةٌ في نحوِ : لا أَطَؤُكِ سنةً إلاَّ مرَّةً ، ولا أَشْكُوه إلاَّ مِن حاكمِ[3] الشرعِ ، ولا أَبِيتُ إلاَّ ليلةً ، حاصلُها عدمُ الوقوعِ[4] ، فرَاجِعْ ذلك فإنَّه دقيقٌ مهمٌّ .

ومنه[5] إنْ لم يَكُنْ في الكيسِ إلاَّ عشرةُ دراهمَ . . فأنتِ طالقٌ ، فلم يَكُنْ فيه شيءٌ فلا تَطْلُقُ .

وفي : لا أَفعَلُه إلاَّ إنْ جاءَ ولدِي مِن سفرِه ، فمَاتَ ولدُه قبلَ مجيئِه ثُم فَعَلَه . . تردُّدٌ[6] ، وسَيأتِي في تلك القاعدةِ : أنَّ الثابتَ بعدَ الاستثناءِ هو نقيضُ الملفوظِ به قبلَه[7] ، والذي قبلَه هنا الامتناعُ مطلقاً[8] ، ونقيضُه التخييرُ بعدَ مجيءِ الولدِ بينَ الفعلِ وعدمِه ، فإذا انْتَفَى مجيئُه . . بَقِيَ الامتناعُ على حالِه .

---

(١) أي: بما مر آنفاً .

(٢) قبيل فصل : (يمهل أربعة أشهر) . كردي . أي: في (ص ٣٢٥).

(٣) **قوله** : (ولا أشكوه إلا من حاكم) أي : لا أشكوا من فلان إلا إلى حاكم . كردي .

(٤) **قوله** : (حاصلها عدم الوقوع) أي : حاصل القاعدة عدم وقوع الحنث في الحلف في هذه الصور الثلاثة . كردي .

(٥) **وقوله** : (ومنه) أي : من حاصل القاعدة إن لم يكن . . . إلخ . كردي .

(٦) مبتدأ مؤخر خبره في : (لا أفعله . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٦٥) .

(٧) في (ص: ٣٢٤).

(٨) أي : مات الولد ـ وفي الأصل : الوالد ـ أم لا . (ش : ٨/ ٦٥) .

فَلَوْ قَالَ : ثَلَاثاً إِلاَّ ثِنْتَيْنِ إِلاَّ طَلْقَةً . . فَثِنْتَانِ ، أَوْ : ثَلَاثاً إِلاَّ ثَلَاثاً إِلاَّ ثِنْتَيْنِ . . فَثِنْتَانِ ، وَقِيلَ : ثَلَاثٌ ، وَقِيلَ : طَلْقَةٌ ، أَوْ : خَمْساً إِلاَّ ثَلَاثاً . . فَثِنْتَانِ ، وَقِيلَ : ثَلَاثٌ ، أَوْ : ثَلَاثاً إِلاَّ نِصْفَ طَلْقَةٍ . . فَثَلَاثٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

وقضيتُه : حنثُه بفعلِه بعدَ موتِه مطلقاً[١] .

وأمّا إفتاءُ بعضِهم في هذه : بأنّه إنْ كانَ أَعْلَمَ ولدَه باليمين ومَاتَ قبلَ تمكّنِه مِن المجيءِ لم يَقَعْ ، وإلاَّ وَقَعَ . . فبعيدٌ جداً ، بل لا وجهَ له ؛ كما هو ظاهرٌ بأدنى تأملٍ .

(فلو قال : ثلاثاً إلا ثنتين إلا طلقةً . . فثنتان) لأنّ المعنَى ثلاثاً يَقَعْنَ إلاّ ثنتينِ لا يَقَعانِ إلاّ واحدةً تَقَعُ (أو) أنتِ طالقٌ (ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا ثنتين . . فثنتان) لأنّه لمّا عَقَّبَ المستغرقَ بغيرِه . . خَرَجَ عن الاستغراقِ[٢] ؛ نظراً للقاعدةِ المذكورةِ[٣] ؛ أي : ثلاثاً تَقَعُ إلاّ ثلاثاً لا تَقَعُ إلاّ ثنتين يَقَعانِ (وقيل : ثلاث) لأنّ المستغرقَ[٤] لغوٌ ، فيَلْغُو ما بَعْدَه (وقيل : طلقة) إلغاءً للمستغرقِ وحدَه .

(أو) أنتِ طالقٌ (خمساً إلا ثلاثاً . . فثنتان) اعتباراً للاستثناءِ مِن الملفوظِ ؛ لأنّه لفظٌ ، فأتبعَ فيه موجبُ اللفظِ (وقيل : ثلاث) اعتباراً له بالمملوكِ فيَكُونُ مستغرِقاً فيَبْطُلُ .

(أو) أنتِ طالقٌ (ثلاثاً إلا نصف طلقة) أو إلاّ أقلَّه[٥] ، ولا نيّةَ له على ما في « الاستقصاءِ » (. . فثلاث على الصحيح) تكميلاً للنصفِ الباقِي في المستثنَى منه ، ولم يَعْكِسْ ؛ لأنّ التكميلَ إنّما يَكُون في الإيقاعِ ؛ تغليباً للتحريمِ .

---

(١) أي : عن التقييد الآتي في إفتاء بعضهم . (ش : ٨/ ٦٥) .

(٢) قوله : (خرج عن الاستغراق) يعني : لا يلغوا ؛ نظراً للقاعدة المذكورة في المتن . كردي .

(٣) في قول المصنف : وهو من نفي إثبات وعكسه . (ع ش : ٦/ ٤٦٩ـ ٤٧٠) .

(٤) وهو المستثنى الأول . (ش : ٨/ ٦٦) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٨) ، و« المغني » (٤/ ٤٨٩) ، و« النهاية » (٦/ ٤٧٠) ، و« الشرواني » (٨/ ٦٦) .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ ، أَوْ : إِنْ لَمْ يَشَأِ اللهُ وَقَصَدَ التَّعْلِيقَ .. لَمْ يَقَعْ ، ....

فإنْ قالَ : إلاّ نصفاً .. رُوجعَ ، فإنْ أرادَ نصفَ طلقةٍ .. فكذلك ، أو نصفَ الثلاثِ ، أو أطْلَقَ .. فثنتانِ ؛ كما مرَّ أوّلَ الفصلِ[1] الذي قبلَ هذا .

(ولو قال : أنت طالق إن) أو إذا أو متى مثلاً (شاء الله) أو أرادَ ، أو رَضِيَ ، أو أَحَبَّ ، أو اختارَ ، أو أنتِ طالقٌ بمشيئتِه (أو) قال : أنتِ طالقٌ (إن) أو إذا مثلاً (لم يشأ الله وقصد التعليق) بالمشيئةِ قبلَ فراغِ اليمينِ ، ولم يَفصِلْ بينَهما وأَسْمَعَ نفسَه ؛ كما مَرَّ[2] (.. لم يقع) أمّا في الأوّلِ[3] .. فللخبرِ الصحيحِ : « مَن حَلَفَ ثم قالَ : إن شاءَ اللهُ .. فقد اسْتَثْنَى »[4] . وهو عامٌّ[5] للطلاقِ وغيرِه .

وفي خبرٍ لأبي موسَى الأصفهانيِّ : « من أَعْتَقَ أو طَلَّقَ واسْتَثْنَى .. فله ثُنْيَاه »[6] .

وعَلَّلَه[7] أصحابُنا المتكلّمونَ ؛ بأنه[8] يَقْتَضِي مشيئةً جديدةً ، ومشيئتُه تعالَى

---

(١) في (ص: ١٢٧ـ١٢٨).

(٢) **قوله** : (وأسمع نفسه كما مرّ) قبيل : (وعدم استغراقه) . **كردي** . عبارة الشرواني (٩/ ٦٧) : (راجع لقوله : قبل فراغ اليمين ولم يفصل ... إلخ ، ورجعه الكردي إلى إسماع نفسه فقط) .

(٣) أي : التعليق بالمشيئة . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٤) أخرجه ابن حبان (٤٣٣٩) ، والحاكم (٤/ ٣٠٣) ، وأبو داود (٣٢٦١) ، والترمذي (١٦١١) ، والنسائي (٣٨٢٨) عن ابن عمر رضي الله عنهما .

(٥) أي : شاملٌ . (ع ش : ٦/ ٤٧١) .

(٦) **قوله** : (فله ثنياه) أي : استثناؤه . **كردي** . وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٥٨) .

(٧) والضمير في (وعلله) يرجع إلى قوله : فقد استثنى . **كردي** . عبارة الشرواني (٨/ ٦٧) : (ولك إرجاع الضمير إلى عدم الوقوع في التعليق بمشيئة الله تعالى) .

(٨) وفي (بأنه) يرجع إلى إن شاء الله ؛ أي : علل أصحابنا كون : إن شاء الله استثناءً ؛ بأنه ... إلى آخره . **كردي** .

. . . .

قديمةٌ فهو كالتعليقِ بمشيئةِ زيدٍ ، وقد كَانَ شاءَ في الماضِي . والفقهاءُ[١] بأنَّ مشيئتَه تَعَالَى لا تُعْلَمُ لنا .

وبه يُفْرَقُ[٢] بينَ صحَّةِ هذا[٣] دونَ المستغرِقِ ؛ لأنَّ المستغرقَ يَمْنَعُ انتظامَ اللفظِ ، بخلافِ هذا .

وأجَابَ الرافعيُّ عن الأوَّلِ[٤] : بأنَّها وإنْ كَانَتْ قديمةً ، لكنَّها تَتَعَلَّقُ بالحادثاتِ ، وتَصِيرُ الحادثُ عندَ حدوثِه مراداً ، فـ(إنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى) تعليقٌ بذلك التعلّقِ المتجدِّدِ[٥] .

ثُم معنى : إنْ شَاءَ اللهُ ، في : أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شَاءَ اللهُ ؛ أي : إنْ شَاءَ طلاقَكِ ثلاثاً ؛ لانصرافِ اللفظِ لجملةِ المذكورِ ، وفي : أنتِ طالقٌ إنْ شَاءَ اللهُ ؛ أي : طلاقَكِ الذي عَلَّقْتُه لا مطلقاً[٦] ، فحينئذٍ لا يَرِدُ ما لو قَالَ بعدَ أحدِ هذينِ التعليقينِ[٧] : طَلَّقْتُكِ[٨] ؛ نظراً[٩] إلى أنَّ قضيَّةَ ما عَلَّلَ به الفقهاءُ وقوعَهما[١٠] ؛ لأنَّه بطلاقِه لها عُلِمَ مشيئةُ اللهِ لطلاقِها .

وَوجهُ عدمِ إيرادِه : أنّه لم يُوجَدِ الطلاقُ المعلّقُ عليه[١١] .

---

(١) **وقوله** : (والفقهاء) عطف على أصحابنا ؛ أي : وعلله الفقهاء ؛ بأن . اهـ . **كردي** .

(٢) أي : بكل من التعليلين . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٣) أي : التعليق بمشيئته تعالى . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٤) **وقوله** : (عن الأول) أراد به : تعليل المتكلمين . **كردي** .

(٥) الشرح الكبير (٩/ ٣٤) . عبارة الرافعي : (بذلك التعليق المتجدد) .

(٦) **وقوله** : (لا مطلقا) راجع إلى الصورتين قبله . **كردي** .

(٧) أي : تعليق الطلاق الثلاث ، وتعليق أصل الطلاق بمشيئته تعالى . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٨) أي : ونوى ثلاثاً في الأولى وأطلق في الثانية . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٩) هو علة ليرد . (سم : ٨/ ٦٧) .

(١٠) **وقوله** : (وقوعهما) أي : وقوع المنجز والمعلّق بالمشيئة . **كردي** .

(١١) لعل المعنى على مشيئته . (سم : ٨/ ٦٧) .

....

وأمّا في الثاني[١] .. فلاستحالةِ الوقوعِ بخلافِ مشيئةِ اللهِ تَعَالَى ، وهذا يُنَاسِبُ الأوّلَ[٢] ، ولأنّ عدمَ المشيئةِ غيرُ معلومٍ أيضاً[٣] ، وهذا يُنَاسِبُ الثانيَ[٤] .

لا يُقَالُ : يَلْزَمُ مِن عدمِ الوقوعِ[٥] تحقّقُ عدمِ المشيئةِ الذي[٦] هو الشرطُ اللازمُ مِن تحقّقِه وقوعُ الطلاقِ ؛ لأنّا نقُولُ : لو وَقَعَ .. لانْتَفَتِ الصفةُ[٧] ؛ إذ لا يَقَعُ إلاّ بمشيئةِ اللهِ تَعَالَى ، وبانتفائِها يَنْتَفِي المعلَّقُ بها .

وإيضاحُه[٨] : أنّه لو وَقَعَ .. لكَانَ بالمشيئةِ ، ولو شَاءَ اللهُ وقوعَه .. لانْتَفَى عدمُ مشيئتِه فلا يَقَعُ ؛ لانتفاءِ المعلّقِ عليه[٩] ، فلَزِمَ مِن وقوعِه عدمُ وقوعِه ؛ لِمَا بينَ الشرطِ والجزاءِ مِن التضادِّ .

وخَرَجَ بـ(قَصَدَ التعليقَ) : ما إذا سَبَقَ لسانُه أو قَصَدَ التبرّكَ أو أنّ كلَّ شيءٍ بمشيئةِ اللهِ تَعَالَى ، أو لم يُعْلَمْ هل قَصَدَ التعليقَ أو لا ؟ وكذا إنْ أَطْلَقَ[١٠] ، خلافاً للإسنويِّ[١١] ؛ وكونُ اللفظِ للتعليقِ لا يُنَافِي اشتراطَ قصدِه ؛ كما أنّ الاستثناءَ

---

(١) عطف على قوله : (أما في الأول) فالثاني قول المتن : (إن لم يشأ الله) والأول قوله : (إن شاء الله) . كردي .

(٢) **قوله** : (وهذا يناسب الأول) أي : التعليل الأول وهو تعليل المتكلمين . كردي .

(٣) أي : كالمشيئة . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٤) **وقوله** : (وهو يناسب الثاني) أي : التعليل الثاني وهو تعليل الفقهاء . كردي . كذا في النسخ .

(٥) أي : فلزم من عدم الوقوع الوقوع وهو محال . (سم : ٨/ ٦٧) .

(٦) وهو نعت (لعدم) ، **وقوله** : (اللازم) نعت للشرط . (سم : ٨/ ٦٧) .

(٧) **قوله** : (لانتفت الصفة) أي : الصفة المعلق بها ، وهي عدم المشيئة . كردي .

(٨) أي : المعارضة بقوله : لو وقع .. لانتفت الصفة ... إلخ . (ش : ٨/ ٦٧) .

(٩) وهو عدم المشيئة . (ش : ٨/ ٦٧) .

(١٠) أي : فيقع في الصور المذكورة . (ع ش : ٦/ ٤٧١) .

(١١) المهمات (٧/ ٣٤٩) .

وَكَذَا يَمْنَعُ انْعِقَادَ تَعْلِيقٍ وَعِتْقٍ وَيَمِينٍ وَنَذْرٍ وَكُلِّ تَصَرُّفٍ .

وَلَوْ قَالَ : يَا طَالِقُ إِنْ شَاءَ اللهُ . . وَقَعَ فِي الأَصَحِّ ، . . . .

للإخراجِ ، واشتُرِطَ فيه ذلك[١] .

ولو قالَ : أنتِ طالقٌ إنْ شاءَ اللهُ وإنْ لم يَشَأْ ، أو شاءَ أو لم يَشَأْ ، أو إنْ شاءَ أو إنْ لم يَشَأْ في كلامٍ واحدٍ . . طَلَقَتْ .

(**وكذا يمنع**) التعليقُ بالمشيئةِ[٢] (**انعقاد تعليق**) كأنتِ طالقٌ إنْ دَخَلْتِ إنْ شاءَ اللهُ ؛ لعمومِ الخبرِ السابقِ[٣] ، وكالتنجيزِ بل أولَى (**وعتق**) تنجيزاً وتعليقاً (**ويمين**) كواللهِ لأفعَلَنَّ كذا إنْ شاءَ اللهُ (**ونذر**) كعليَّ كذا إنْ شاءَ اللهُ (**وكل تصرف**) غيرُ ما ذُكِرَ من كلِّ عقدٍ وحلٍّ وإقرارٍ ونيّةِ عبادةٍ .

(**ولو قال : يا طالق إن شاء الله . . وقع في الأصح**) لأنَّ النداءَ يَقْتَضِي تحقّقَ الاسمِ أو الصفةِ حالَ النداءِ ، ولا يُقالُ[٤] في الحاصلِ : إنْ شاءَ اللهُ ، بخلافِ أنتِ كذا ، فإنّه قد يُسْتَعْمَلُ للقربِ مِن الشيءِ ؛ كأنتَ واصلٌ أو صحيحٌ للمتوقَّعِ[٥] قربُ وصولِه أو شفاؤُه[٦] .

وفي : يا طالقُ أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شاءَ اللهُ ، وأنتِ طالقٌ ثلاثاً يا طالقُ إنْ شاءَ اللهُ ، يَرْجِعُ الاستثناءُ لغيرِ النداءِ فيَقَعُ واحدةٌ .

قالَ القاضي : ومحلُّ ذلك[٧] كلِّه فيمَن ليسَ اسمُها طالقاً ، وإلاَّ . . لم يَقَعْ شيءٌ ؛ أي : ما لم يَقْصِدِ الطلاقَ .

---

(١) أي : نية الإخراج . (ع ش : ٦/ ٤٧١) .

(٢) أي : مع قصد التعليق . (سم : ٨/ ٦٨) .

(٣) مر تخريجه في (ص: ١٣٥).

(٤) قوله : (ولا يقال) الواو حالية ؛ أي : والحال أنه لا يقال للحاصل ؛ أي : للشيء المتحقق إن شاء الله ؛ لأنه حينئذ لا يصلح للاستثناء . كردي .

(٥) وقوله : (للمتوقع) اسم مفعول و(قرب) مفعول ما لم يسم فاعله . كردي .

(٦) (أو شفاؤه) عطف على قرب . كردي .

(٧) أي : ما في المتن وما في الشرح . (ش : ٨/ ٦٨) .

أَوْ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ اللهُ . . فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

فصل

شَكَّ فِي طَلاَقٍ . . فَلاَ ، أَوْ فِي عَدَدٍ . . فَالأَقَلُّ ، وَلاَ يَخْفَى الْوَرَعُ .

(أو) قَالَ : (أنت طالق إلا أن يشاء الله . . فلا) يَقعُ شيءٌ (في الأصح) إذِ المعنَى إلاَّ أنْ يَشَاءَ عدمَ تطليقِك ، ولا اطّلاعَ لنا على ذلك ؛ نظيرَ ما مَرَّ[1] .

وانتُصرَ جمعٌ للمقابلِ بأنّه الذي عليه الجمهورُ ؛ لأنه أَوْقَعَه وجَعَلَ الخلاصَ بالمشيئةِ ، وهي غيرُ معلومةٍ ، فهو كأنتِ طالقٌ إلاَّ أنْ يَشاءَ زيدٌ فمَاتَ ولم تُعْلَمْ مشيئتُه[2] .

قَالَ الأذرعيُّ : ومحلُّ الخلافِ إذا أَطْلَقَ ، فإنْ ذَكَرَ شيئاً . . اعْتُمدَ قولُه .

وأَفْتَى ابنُ الصلاحِ فيمَن قَالَ : لا أَفعَلُ كذا إلاّ أن يَسْبِقَنِي القضاءُ أو القدرُ ، ثُم فَعَلَه وقَالَ : قَصَدْتُ إخراجَ ما قُدِّرَ منه عن اليمينِ . . لم يَحْنَثْ .

(فصل)

[في الشك في الطلاق]

(شك في) أصلِ (طلاق) منجَّزٍ أو معلَّقٍ هل وَقَعَ منه أو لا ؟ (. . فلا) يَقعُ إجماعاً (أو في عدد) بعدَ تحقّقِ أصلِ الوقوعِ (. . فالأقل) لأنّه اليقينُ (ولا يخفى الورع) في الصورتَينِ وهو : الأخذُ بالأسوإِ للخبرِ الصحيحِ : « دَعْ ما يَرِيبُكَ إلى ما لا يَرِيبُكَ »[3] .

ففي الأوّلِ[4] يُرَاجِعُ أو يُجَدِّدُ إنْ رَغِبَ ، وإلاَّ . . فليُنَجِّزْ طلاقَها ؛ لتَحِلَّ لغيرِه

---

(١) في (ص: ١٣٧).

(٢) أي : وجوداً وعدماً . (ش : ٨/٦٩) . أي : فإنه يقع الطلاق . . . إلخ . (سم : ٨/٦٩) .

(٣) أخرجه ابن حبان (٧٢٢) ، والحاكم (٤/٩٩) ، والترمذي (٢٦٨٧) عن الحسن بن علي رضي الله عنهما .

(٤) أي : الشك في أصل الطلاق . (ش : ٨/٦٩) .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ ذَا الطَّائِرُ غُرَاباً . . فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَقَالَ آخَرُ : إِنْ لَمْ يَكُنْهُ . . فَامْرَأَتِي طَالِقٌ ، وَجُهِلَ . . لَمْ يُحْكَمْ بِطَلاَقِ أَحَدٍ ، فَإِنْ قَالَهُمَا رَجُلٌ لِزَوْجَتَيْهِ . . طَلُقَتْ إِحْدَاهُمَا وَلَزِمَهُ الْبَحْثُ وَالْبَيَانُ .

يقيناً ، وفي الثاني[1] يَأخذُ بالأكثرِ ، فإنْ كَانَ الثلاثُ . . لم يَنكِحْها إلاَّ بعدَ زوجٍ ، فإنْ أرَادَ عودَها له بالثلاثِ . . أَوْقَعَهُنَّ عليها .

وفيما إذا شَكَّ هل طَلَّقَ ثلاثاً أم لم يُطَلِّقْ أصلاً ؟ الأَولى أنْ يُطلِّقَ ثلاثاً ؛ لتَحِلَّ لغيرِه يقيناً ، ولتَعُودَ له بعدَه يقيناً وبالثلاثِ[2] .

تنبيه : ذكرُهم (ثلاثاً) هنا[3] إنّما هو ليَحْصُلَ له مجموعُ الفوائدِ الثلاثِ[4] المذكورةِ ، لا لتوقُّفِ كلٍّ منهنَّ على الثلاثِ ، فتأمَّله .

(ولو قال : إن كان ذا الطائر غراباً . . فأنت طالق ، وقال آخر : إن لم يكنه) أي : هذا الطائرُ غراباً (. . فامرأتي طالق ، وجهل) حالُه (. . لم يحكم بطلاق أحد) منهما ؛ لأنَّ أحدَهما لو انفرَدَ بما قالَه . . لم يُحكَمْ بطلاقِه ؛ لجوازِ أنّه غيرُ المعلَّقِ عليه ، فتعليقُ الآخرِ لا يُغيِّرُ حكمَه .

(فإن قالهما رجل لزوجتيه . . طلقت إحداهما) يقيناً ؛ إذْ لا واسطةَ[5] (ولزمه البحث) عنه إنْ أَمْكَنَ علمُه لنحوِ علامةٍ يَعْرِفُها فيه (والبيان) للمطلَّقةِ منهما .

وعبَّرَ غيرُ واحدٍ بقولِه : والبيانُ لزوجتَيْهِ ؛ أي : أنْ يُظهِرَ لهما الحالَ ؛ لتُعْلَمَ المطلَّقةُ مِن غيرِها فلا تنافِيَ بينَ العبارتينِ .

ويَلْزَمُه أيضاً اجتنابُهما إلى بيانِ الحالِ .

---

(١) أي : الشك في العدد . (ش : ٨/٦٩) .

(٢) قوله : (وبالثلاث) عطف على قوله : (يقيناً) . هامش (ك) .

(٣) أي : في قولهم : (الأولى : أن يطلق ثلاثاً . . .) إلخ . (ش : ٨/٧٠) .

(٤) فصل : قوله : (مجموع الفوائد الثلاث) وهي ما في قوله : لتحل ولتعود وبالثلاث . كردي .

(٥) أي : بين النفي والإثبات . اهـ . مغني . (ش : ٨/٧٠) .

وَلَوْ طَلَّقَ إِحْدَاهُمَا بِعَيْنِهَا ثُمَّ جَهِلَهَا . . وُقِفَ حَتَّى يَذَّكَّرَ ، وَلاَ يُطَالَبُ بِبَيَانٍ إِنْ صَدَّقَتَاهُ فِي الْجَهْلِ .

أمّا إذا لم يُمكِنه ذلك . . فلا يَلزَمُه بحثٌ ، ولا بيانٌ ؛ كما بَحَثَه الأذرعيُّ وغيرُه ، وكذا إن كانَ[1] الطلاقُ رجعياً ؛ كما يَأتي[2] ؛ لأنَّ الرجعيَّةَ زوجةٌ .

تنبيه : يُؤخَذُ مِن تعبيرِه بـ(البيانِ) هنا مع ما يَأتي له[3] أنَّ هذا تعيينٌ لا بيانٌ . . أنَّ محلَّ[4] الفرقِ بينَهما[5] إنْ جُمِعَا ، وإلاَّ . . جَازَ استعمالُ كلٍّ من اللفظينِ في كلٍّ مِن المحلَّيْنِ .

(ولو طلق إحداهما بعينها) كأنْ خَاطَبَها به أو نَوَاها عندَ قولِه : إحدَاكما طالقٌ (ثم جهلها) بنحوِ نسيانٍ (. . وقف) وجوباً الأمرُ[6] مِن وطءٍ وغيرِه عنهما[7] (حتى يذكر)[8] المطلَّقةَ ؛ أي : يَتَذَكَّرَها ؛ لأنَّ إحدَاهما حَرُمَتْ عليه يقيناً ، ولا مجالَ للاجتهادِ هنا .

(ولا يطالب ببيان) للمطلَّقةِ (إن صدقتاه[9] في الجهل) بها ؛ لأن الحقَّ لهما ، فإن كذَّبتاه[10] وبَادَرَتْ واحدةٌ ، وقَالَتْ : أنا المطلَّقةُ . . طُولِبَ بيمينٍ جازمةٍ أنّه لم يُطلِّقْها ، ولم يُقنَعْ منه بنحوِ نَسِيتُ وإنْ احتَمَلَ ، فإنْ نَكَلَ . . حَلَفَتْ وقُضِيَ لها ، فإنْ قَالَت الأخرَى ذلك . . فكذلك .

---

(١) قوله : (وكذا إن كان) أي : وكذا لا يلزمه بحث ولا بيان . . إلخ . كردي .

(٢) وقوله : (كما يأتي) أي : في شرح قوله : (وعليه البدار بهما) . كردي .

(٣) أي : في قوله : (ويلزمه البيان في الحالة الأولى . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٧٠) .

(٤) نائب فاعل يوخذ . (ش : ٨/ ٧٠) .

(٥) أي : لفظي البيان والتعيين . (ش : ٨/ ٧٠) .

(٦) نائب فاعل وقف . (ش : ٨/ ٧٠) .

(٧) أي : الزوجتين ، والجار متعلق بـ(وقف) . (ش : ٨/ ٧٠) .

(٨) بتشديد الذال المعجمة كما ضبطه بعضهم . نهاية المحتاج (٦/ ٤٧٤) .

(٩) وفي (ت٢) والمطبوعة المصرية والمكية : (إن صدقناه) .

(١٠) في (ت٢) والمطبوعة المصرية والمكية : (كذبناه) .

وَلَوْ قَالَ لَهَا وَلأَجْنَبِيَّةٍ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ ، وَقَالَ : قَصَدْتُ الأَجْنَبِيَّةَ . . قُبِلَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : زَيْنَبُ طَالِقٌ ، وَقَالَ : قَصَدْتُ أَجْنَبِيَّةً . . فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ .

(**ولو قال لها ولأجنبية**)[1] أو أمةٍ : (**إحداكما طالق ، وقال : قصدت الأجنبية**) أو الأمةَ (. . **قبل**) قولُه (**في الأصح**) بيمينِه ؛ لتردّدِ اللفظِ بينَهما فصَحّتْ إرادتُهما .

واسْتُشْكِلَ بما لو أَوْصَى بطبلٍ مِن طبولِه . . فإنّه يَنصرِفُ للصحيحِ[2] ، ويُرَدُّ بأنّهما على حدٍّ واحدٍ ؛ لأنّ ذاك[3] حيثُ لا نيّةَ له ، وهنا[4] إذا لم يَكُنْ له نيّةٌ يَنْصَرِفُ لزوجتِه ، أمّا إذا لم يَقُلْ ذلك . . فتُطلقُ زوجتُه .

نعم ؛ إنْ كانَتِ الأجنبيّةُ مطلقةً منه أو مِن غيرِه . . لم يَنْصَرِفْ[5] لزوجتِه على ما بَحثَه الإسنويُّ[6] ؛ لصدقِ اللفظِ عليهما صدقاً واحداً مع أصلِ بقاءِ الزوجيّةِ ، وكما لو[7] أعتقَ عبدَه ثُم قالَ له ولعبدٍ له آخرَ : أحدُكما حرٌّ . . لا يَعْتِقُ الآخرُ .

وأمّا إذا قالَ ذلك لزوجتِه ورجلٍ أو دابّةٍ . . فلا يُقبَلُ قولُه : قَصَدْتُ أحدَ هذينِ ؛ لأنّه ليس محلاً للطلاقِ .

(**ولو قال**) ابتداءً أو بعدَ سؤالِ طلاقٍ (. . **زينب طالق**) وهو اسمُ زوجتِه واسمُ أجنبيّةٍ (**وقال : قصدت الأجنبية . . فلا**) يُقبَلُ (**على الصحيح**) ظاهراً ،

---

(١) وجه دخول هذا كالذي بعده في الترجمة : أن فيه شكاً بالنسبة إلينا . (رشيدي : ٦/ ٤٧٤) .
(٢) أي : للطبل الصحيح ؛ بأن ينزل على الطبل الحلال . (رشيدي : ٦/ ٤٧٤) .
(٣) **قوله** : (لأن ذلك . . .) إلخ علة للرد ، و(ذا) إشارة إلى ما استشكل به . كردي . كذا في النسخ .
(٤) أي : في مسألة المتن . (ش : ٨/ ٧١) .
(٥) **وقوله** : (لم ينصرف) أي : لم ينصرف عند الإطلاق لزوجته . كردي .
(٦) المهمات (٧/ ٣٥٥) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٣٩) . و« المغني » (٤/ ٤٩٢) ، و« النهاية » (٦/ ٤٧٤) .
(٧) عطف على قوله : (لصدق اللفظ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٧١) .

. . . .

بل يُدَيَّنُ ؛ لاحتمالِه وإن بَعُدَ ؛ إذ الاسمُ العلمُ لا اشتراكَ[1] ولا تناولَ فيه وضعاً ، فالطلاقُ مع ذلك[2] لا يَتَبادَرُ إلاّ إلى الزوجةِ ، بخلافِ أحد[3] فإنّه يَتَناوَلُهما[4] وضعاً تناولاً واحداً فأثَّرَتْ نيّةُ الأجنبيّةِ حينئذٍ .

وهل يَأتِي بحثُ الإسنويِّ هنا فيُقْبَلَ منه تعيينُ زينبَ التي عُرِفَ لها طلاقٌ منه أو مِن غيرِه ، أو يُفرَّقُ بأنّ التبادرَ[5] هنا لزوجتِه أقْوَى فلا يُؤَثِّرُ فيه ذلك ؟ **كلٌّ محتملٌ**[6] .

وهل يَنْفَعُه تصديقُ الزوجةِ في مسألةِ المتنِ[7] ؟ **قيل** : نعم ، **والأوجهُ** : لا .

ولو قَالَ : زوجتِي فاطمةُ بنتُ محمدٍ طالقٌ ، وزوجتُه زينبُ بنتُ محمّدٍ . . طَلَقَتْ إلغاءً للخطأِ في الاسمِ ؛ لقولِه : زوجتِي الذي هو القويُّ بعدمِ الاشتراكِ فيه .

ويُؤيِّدُه ما مَرَّ[8] مِن صحّةِ : (زَوَّجْتُكَ بنتِي زينبَ) وليس له[9] إلاّ بنتٌ اسمُها فاطمةُ ؛ لأنّ البِنْتِيّةَ لا اشتراكَ فيها ، بخلافِ الاسمِ ، فإفتاءُ بعضِهم بعدمِ الوقوعِ ؛ نظراً للخطأِ في الاسمِ . . غيرُ صحيحٍ .

نعم ؛ قولُهم : (البنتيةُ لا اشتراكَ فيها) مرادُهم به : البنتيةُ المضافةُ إليه

---

(١) في (د) و(غ) : (اشتراك فيه) .

(٢) أي : مع التصريح باسم زوجته . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٧١) .

(٣) **قوله** : (بخلاف أحد) **الأولى** : (إحدى) . (ش : ٨/ ٧١) .

(٤) وفي المطبوعات الثلاثة : (يتناولها) .

(٥) في (خ) : (المتبادر) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٠) .

(٧) أي : قوله : ولو قال زينب طالق وقال : (قصدت . . .) إلخ اهـ . ع ش . (ش : ٨/ ٧١) .

(٨) أي : في النكاح . (ش : ٨/ ٧١) .

(٩) هذا ونظيره الآتي جملة حالية . (ش : ٨/ ٧١) . في المطبوعة المصرية : (وليست له إلا بنت) .

وَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتَيْهِ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ ، وَقَصَدَ مُعَيَّنَةً . . طَلُقَتْ ، وَإِلاَّ . . فَإِحْدَاهُمَا ، وَيَلْزَمُهُ الْبَيَانُ فِي الْحَالَةِ الأُولَى ، وَالتَّعْيِينُ فِي الثَّانِيَةِ ، وَتُعْزَلاَنِ عَنْهُ إِلَى الْبَيَانِ أَوِ التَّعْيِينِ ، وَعَلَيْهِ الْبِدَارُ بِهِمَا ، . . . .

ولَيْسَ له إلاّ بنتٌ واحدةٌ ، فلا يُنافِيه[١] ما لو قَالَ لأمِّ زوجتِه : بنتُكِ طالقٌ ، وقَصَدَ بنتَها الثانيةَ[٢] . . فإنّه يُقبَلُ ؛ أي : نظيرَ ما[٣] تَقرَّرَ في (إحدَاكما) .

(ولو قال لزوجتيه : إحداكما طالق ، وقصد معيّنة) منهما (. . طلقت) لأنَّ اللفظَ صالحٌ لكلٍّ منهما (وإلا) يَقْصِدْ معيّنةً ، بل أَطْلَقَ ، أو قَصَدَ مبهمَةً ، أو طلاقَهما معاً ؛ كما يَأْتِي[٤] ، وصَرَّحَ به العباديُّ ، وهو مرادُ الإمامِ بقوله : لا يطلقان[٥] (. . فإحداهما) يَقعُ عليها الطلاقُ مع إبهامِها .

(ويلزمه البيان في الحالة الأولى[٦] والتعيين في الثانية)[٧] لتُعْلَمَ المطلَّقةُ فيَتَرتَّبَ عليها أحكامُ الفراقِ (وتعزلان عنه إلى البيان أو التعيين) لاختلاطِ المحرَّمةِ بالمباحَةِ (وعليه البدار بهما) أي : بالبيانِ أو التعيينِ إنْ طَلَبَتاه أو إحدَاهما ؛ لرفعِ حبسِه المفارقةَ منهما ، فإنْ أَخَّرَ بلا عذرٍ . . أَثِمَ وعُزِّرَ إنِ امْتَنَعَ وإنْ نَازَعَ فيه البُلْقِينيُّ .

هذا[٨] في البائنِ ، أمّا الرجعيُّ . . فلا يَجِبُ فيه بيانٌ ، ولا تعيينٌ ما بَقِيَتِ العدَّةُ ؛ لأنَّ الرجعيّةَ زوجةٌ .

---

(١) أي : ما مر . (ش : ٨/ ٧١) .

(٢) أي : التي ليست زوجة له . (ش : ٨/ ٧١) .

(٣) قضيته : أنه يقبل هنا بيمينه أيضاً . (ش : ٨/ ٧١) .

(٤) (كما يأتي) أي : في شرح : (حكم بطلاقهما) . كردي .

(٥) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ٢٥٧) .

(٦) هي قصد واحدة معينة . (ش : ٨/ ٧٢) .

(٧) هي الصور المندرجة في قوله : وإلا . (ش : ٨/ ٧٢) .

(٨) أي : قول المتن : ويلزمه البيان . . . إلخ . (ش : ٨/ ٧٢) .

وَنَفَقَتُهُمَا فِي الْحَالِ ، وَيَقَعُ الطَّلَاقُ بِاللَّفْظِ ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يُعَيِّنْ . . فَعِنْدَ التَّعْيِينِ ، . . . .

أمّا إذا لم تَطلُبَاهُ . . قالَ ابنُ الرفعةِ : فلا وجهَ لإيجابه[1] ؛ لأنه حقُّهما ، وحقُّ اللهِ تعالَى فيه الانعزالُ ، وقد أوْجَبْنَاه ، **وهو متجهُ المدركِ** ، لكنْ صريحُ كلامِهم خلافُه[2] .

ويُوَجَّهُ : بأنَّ بقاءَهما عندَه ربَّما أوْقَعَه في محذورٍ ؛ لتشوّفِ نفسِ كلٍّ إلى الآخرِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ في الصداقِ في تعليمِ المطلَّقةِ قبلَ الدخولِ[3] ، وعليه لو اسْتَمْهَلَ . . أُمْهِلَ ثلاثةَ أيامٍ **على الأوجهِ** .

(و) عليه **(نفقتهما)** وسائرُ مؤنهما **(في الحال)** فلا يُؤَخَّرُ إلى التعيينِ أو البيانِ ؛ لحبسِهما عندَه حبسَ الزوجاتِ وإنْ لم يُقصِّرْ في تأخيرِ ذلك .

وإذا بيَّنَ ، أو عيَّنَ . . لم يَسْتَرِدَّ منهما شيئاً .

وبقولِي (فلا . . .) إلى آخرِه عُلِمَ الجوابُ عن قولِ شارحٍ[4] : لم أفْهَمْ ما أرادَ بالحالِ .

(ويقع الطلاق) في قوله : إحداكما طالقٌ **(باللفظ)** جزماً إنْ عيَّنَ ، **وعلى الأصحِّ** إنْ لم يُعيِّنْ **(وقيل : إن لم يعين . . فـ)** لا يَقعُ إلاَّ **(عند التعيين)** وإلاَّ . . لوَقَعَ لا في محلٍّ .

ويُرَدُّ بمنعِ هذا التلازمِ ، وإنّما اللازمُ وقوعُه في محلٍّ مبهَمٍ ، وهو لا يُؤثِّرُ ؛ لأنه إبهامٌ تُعْلَمُ عاقبتُه بالتعيينِ ؛ لأنَّه يَتبيَّنُ به أنَّ لفظَ الإيقاعِ يُحْمَلُ عليه مِن

---

(١) أي : البيان أو التعيين ، ويحتمل أن الضمير للبدار . (ش : ٨/ ٧٢) .

(٢) أي : فيجب البيان أو التعيين في البائن حالاً ، وفي الرجعي بعد انقضاء العدة على المعتمد . (ع ش : ٦/ ٤٧٥) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤١) .

(٣) **الأولى** : حذفه . (ش : ٨/ ٧٢) .

(٤) وهو ابن النقيب . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٧٢-٧٣) . وراجع « السراج على نكت المنهاج » (٦/ ٣٦٠) .

وَالْوَطْءُ لَيْسَ بَيَاناً وَلاَ تَعْيِيناً ، وَقِيلَ : تَعْيِينٌ .

حينِه . ألا تَرى أنه[١] لا يَحْتاجُ وقتَه للفظِ إيقاعٍ جديدٍ .

وتُعْتَبَرُ العدَّةُ مِن اللفظِ أيضاً[٢] إنْ قَصَدَ معيَّنةً ، وإلاَّ . . فمِن التعيينِ ، ولا بدعَ في تأخرِ حسبانِها عن وقتِ الحكمِ بالطلاقِ . ألا تَرى أنّها تَجِبُ في النكاحِ الفاسدِ بالوطءِ ، ولا تُحْسَبُ إلاّ من التفريقِ .

فإن قُلْتَ : ما الفرقُ بينَ الوقوعِ[٣] وبينَها[٤] ؟ **قُلْتُ** : يُفرَقُ بأنّ الوقوعَ لا يُنَافِي الإبهامَ المطلقَ ؛ لأنّه حكمُ الشرعِ ، بخلافِها فإنّها أمرٌ حسّيٌّ ، وهو لا يُمْكِنُ وقوعُه مع ذلك الإبهامِ ؛ لأنّ الطلاقَ قبلَ التعيينِ لم يَتَوَجَّهْ لواحدةٍ بخصوصِها ، ولا في نفسِ الأمرِ[٥] .

(**والوطء ليس بياناً**) للتي قَصَدَها قطعاً ؛ لأنّ الطلاقَ لا يَقَعُ بالفعلِ فكذا بيانُه ، فإنْ بَيَّنَ الطلاقَ في الموطوءةِ . . حُدَّ في البائنِ ، ولَزِمَه المهرُ ؛ لعذرِها بالجهلِ ، أو في غيرِها[٦] . . قُبِلَ ، فإن ادَّعَتْ الموطوءةُ : أنّه أرادَها . . حُلِّفَ ، فإن نَكَلَ وحَلَفَتْ . . طَلَقَتَا وعليه المهرُ[٧] ، ولا حدَّ للشبهةِ .

(**ولا تعييناً**) للموطوءةِ للنكاحِ ؛ لِمَا مَرَّ[٨] ، وكما لا تَحْصُلُ الرجعةُ بالوطءِ ، ويَلْزَمُه المهرُ للموطوءةِ إذا عَيَّنَها للطلاقِ .

(**وقيل : تعيين**) ونُقِلَ عن الأكثرينَ ؛ كوطءِ المبيعةِ في زمنِ الخيارِ إجازةٌ أو فسخٌ ، وكوطءِ إحدَى أمتينِ قَالَ لهما : إحدَاكما حرّةٌ . وردُّوه بأنّ ملكَ النكاحِ

---

(١) أي : التعيين . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٢) أي : كالطلاق . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٣) أي : وقوع الطلاق . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٤) أي : العدة . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٥) عطف على مقدر ؛ أي : لا في الظاهر ولا في نفس الأمر . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٦) أي : غير الموطوءة . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٧) أي : مهرهما . (ش : ٨/ ٧٣) .
(٨) أي : في شرح : ليس بياناً . (ش : ٨/ ٧٣) .

وَلَوْ قَالَ مُشِيراً إِلَى وَاحِدَةٍ : هَٰذِهِ الْمُطَلَّقَةُ . . فَبَيَانٌ ، أَوْ : أَرَدْتُ هَٰذِهِ وَهَٰذِهِ ، أَوْ : هَٰذِهِ بَلْ هَٰذِهِ . . حُكِمَ بِطَلَاقِهِمَا .

لا يَحْصُلُ بالفعلِ فلا يُتَدَارَكُ به ، بخلافِ ملكِ اليمينِ .

(**ولو قال**) في الطلاقِ المعيَّنِ[1] ؛ كما أفادَه قولُه (فبيانٌ) (**مشيراً إلى واحدة : هذه المطلقة . . فبيان**) لها ، أو : هذه الزوجةُ . . فهو بيانٌ لغيرِها ؛ لأنّه إخبارٌ عن إرادتِه السابقةِ (**أو**) قَالَ مشيراً إليهما (**: أردت هذه وهذه أو : هذه بل هذه**) أو : هذه مع هذه ، أو : هذه وأشَارَ لواحدةٍ هذه وأشَارَ للأخرَى (**. . حكم بطلاقهما**) ظاهراً ؛ لأنّه أقرَّ بطلاقِ الأُولَى ثُم بطلاقِ الثانيةِ فيُقْبَلُ إقرارُه لا رجوعُه بذكرِ (بل)[2] تغليظاً عليه .

أمّا باطناً . . فالمطلّقةُ المنويّةُ .

فإن نَوَاهما[3] . . لم تَطْلُقَا ، بل إحداهما ؛ لأنّ نيّتَهما بـ(إحداكما) لا يُعْمَلُ بها ؛ لعدمِ احتمالِ لفظِه لِمَا نَوَاه ، فبَقِيَ على إبهامِه حتى يُبَيِّنَ .

ويُفَرَّقُ بينَ هذا[4] وما مَرَّ في : هذه مع هذه . . بأنَّ ذاك مِن حيثُ الظاهرُ ، فناسَبَ التغليظُ عليه ، وهذا من حيثُ الباطنُ فعَمِلنا بقضيّةِ النيّةِ الموافقةِ للفظِ دونَ المخالفةِ له .

وخَرَجَ بما ذُكِرَ[5] : (هذه ثُم هذه)[6] أو (فهذه) فتَطْلُقُ الأولَى فقطْ ؛

---

(١) سيذكر محترزه بقوله : (وأما المبهم . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٧٣) .

(٢) **قوله** : (لا رجوعه بذكر بل) يعني : قول المصنف : (بل هذه) إقرار للثانية ورجوع عن الأولى ، فقبلنا إقراره دون رجوعه ، فالوقوع بإقراره لا بقوله : (إحداكما) . كردي .

(٣) **قوله** : (فإن نواهما . . .) إلخ ما مر فيما إذا نوى معينة ثم قال : أردت هذه مع هذه ، أما إذا نواهما من لفظ (إحداكما) . . فلا تطلقان بمجرد تلك النية ، وحكمه ما يأتي في المبهم . كردي .

(٤) أي : قوله : أما باطناً . . فالمطلقة المنوية ، فإن نواهما . . لم تطلقا . . . إلخ . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٥) أي : بالعطف بالواو وبل . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٦) أي : العطف بـ(ثم) أو الفاء . (ش : ٨/ ٧٤) .

وَلَوْ مَاتَتَا أَوْ إِحْدَاهُمَا قَبْلَ بَيَانٍ وَتَعْيِينٍ .. بَقِيَتْ مُطَالَبَتُهُ لِبَيَانِ الإِرْثِ .

وَلَوْ مَاتَ ....

لانفصالِ الثانيةِ عنها ، وهو[١] مرجّحٌ قويٌّ فلم يُنظَرْ معه لتضمّنِ كلامِه للاعترافِ بهما ، أو (هذه بعدَ هذه) ، أو (هذه قبلَها هذه) طَلَقَتِ الثانيةُ[٢] فقط ، أو قَالَ : هذه أو هذه .. اسْتَمَرَّ الإبهامُ .

وأمّا المبهمُ[٣] .. فالمطلَّقةُ هي الأُولَى مطلقاً[٤] ؛ لأنَّه إنشاءُ اختيارٍ ، لا إخبارٌ ولَيْسَ له اختيارُ أكثرَ مِن واحدةٍ .

(ولو ماتتا أو إحداهما قبل بيان[٥] وتعيين)[٦] والطلاقُ بائنٌ (.. بقيت مطالبته) أي : المطلّقِ بالبيانِ أو التعيينِ ، فهو مصدرٌ مضافٌ للمفعولِ ، ويلزَمُه ذلك فوراً (لبيان) حكم (الإرث) وإنْ لم تَرِثْ إحداهما بتقديرِ الزوجيّةِ ؛ لكونِها كتابيّةً اتّفاقاً في البيانِ ، ولأنّه[٧] قد ثبَتَ إرثُه[٨] في إحداهما يقيناً .

فيُوقَفُ[٩] مِن مالِ كلٍّ أو الميتةِ نصيبُ زوجٍ إنْ تَوَارَثَا ، فإذا بيَّنَ أو عيَّنَ .. لم يَرِثْ مِن مطلَّقةٍ بائناً ، بل مِن الأخرَى .

نعم ؛ إنْ نَازَعَه وَرَثَتُها ونَكَلَ عن اليمينِ[١٠] .. حُلِّفُوا ، ولم يَرِثْ .

(ولو مات) الزوجُ قبلَ البيانِ أو التعيينِ ، سواءٌ مَاتَتَا قبلَه أم بعدَه ، أم

---

(١) قوله : (وهو) أي : الانفصال . هامش (خ) .

(٢) أي : المشار إليها ثانياً . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٣) قوله : (وأما المبهم) عديل لقوله : (في الطلاق المعين) في شرح : (ولو قال ...) إلى آخره . كردي .

(٤) أي : سواء عطف بالواو أم بغيرها . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٥) أي : للمعينة . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٦) أي : للمبهمة . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٧) عطف على قوله : (اتفاقاً ...) إلخ . رشيدي . (ش : ٨/ ٧٤) .

(٨) قوله : (إرثه) غير موجود في المطبوعات الثلاثة .

(٩) كلام مستأنف . (رشيدي : ٦/ ٤٧٧) .

(١٠) أي : لم يردها . (سم : ٨/ ٧٤) .

فَالأَظْهَرُ : قَبُولُ بَيَانِ وَارِثِهِ لاَ تَعْيِينِهِ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ غرابا . . فَامْرَأَتِي طَالِقٌ ، وَإِلاَّ . . فَعَبْدِي حُرٌّ ، وَجُهِلَ . . مُنِعَ مِنْهُمَا إِلَى الْبَيَانِ ، . . . .

إحدَاهما قبلَه والأخرَى بعدَه ، أو لم تَمُتْ واحدةٌ منهما ، أم مَاتَتْ إحدَاهما دونَ الأخرَى (. . **فالأظهر : قبول بيان وارثه**) لأنّه إخبارٌ يُمْكِنُ وقوفُ الوارثِ عليه بخبرٍ أو قرينةٍ (**لا**) قبولُ (**تعيينه**) لأنّه اختيارُ شهوةٍ ، فلا دَخْلَ للوارثِ فيه .

هذا ما مَشَيَا عليه هنا[1] ، والذِي اقْتَضَاه كلامُهما في « الروضةِ » و« أصلِها » أنه يَقُومُ مقامَه في التعيينِ أيضاً[2] .

وفَصَّلَ القفّالُ فقَالَ : إنْ مَاتَ قبلَهما . . لم يُعَيِّنْ وارثُه ، ولم يُبَيِّنْ ؛ إذْ لا غرضَ له في ذلك ؛ لأنّ ميراثَ زوجةٍ مِن ربعٍ أو ثمنٍ يُوقَفُ بكلِّ حالٍ إلى الصلحِ خَلَفَ زوجةً أو أكثرَ ، أو بعدَهما أو بينَهما . . قُبِلَ ؛ لأنّه قد يَكُونُ له غرضٌ في تعيينِ إحدَاهما للطلاقِ .

وفيما إذا كَانَتْ إحدَاهما كتابيَّةً والأخرَى والزوجُ مسلمين وأُبْهِمَتِ المطلَّقةُ[3] . . فلا إرثَ .

(**ولو قال : إن كان**) ذا الطائرُ (**غراباً فامرأتي طالق ، وإلا**) يَكُنْ غراباً (**فعبدي حر ، وجهل**) حالُ الطائرِ وَقَعَ أحدهما مبهماً وحينئذٍ (. . **منع منهما**) أي : مِن استخدامِه والتصرّفِ فيه ، ومن التمتّعِ بها (**إلى البيان**) للعلمِ بزوالِ ملكِه عن أحدِهما ، وعليه نفقتُهما إلى البيانِ ، ولا يُؤَجِّرُه الحاكمُ .

---

(١) **قوله** : (هذا ما مشيا عليه) أي : النووي والرافعي (هنا) أي : في « المنهاج » وأصله « المحرر » .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤١) . و« الشرح الكبير » (٩/ ٥٢ـ ٥٣) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ١٠١) .

(٣) أي : ومات قبل التعيين . (سم : ٨/ ٧٥) .

فَإِنْ مَاتَ . . لَمْ يُقْبَلْ بَيَانُ الْوَارِثِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، . . . .

وإذا قَالَ : حَنِثْتُ في الطلاقِ . . طَلَقَتْ ، ثُم إن صَدَّقَه[١] . . فذاك ولا يمينَ عليه ، وإن كَذَّبَه وادَّعى العتقَ . . حُلِّفَ السيدُ ، فإنْ نَكَلَ . . حُلِّفَ العبدُ وحُكِمَ بعتقِه[٢] ، أو : في العتقِ[٣] . . عَتَقَ ثُم إنْ صَدَّقَتْه . . فكما مر ، وإنْ كَذَّبَتْه ونَكَلَ . . حُلِّفَتْ وحُكِمَ بطلاقِها[٤] .

(فإن مات . . لم يقبل بيان الوارث على المذهب) أنها المطلَّقةُ حتى يَسْقُطَ إرثُها ويَرِقَّ العبدُ ؛ لأنه متَّهمٌ في ذلك .

ومِن ثَمَّ لو عَكَسَ[٥] . . قُبِلَ قطعاً ؛ لإضرارِه بنفسِه[٦] ، ونَازَعَ فيه الإسنويُّ وأَطَالَ نقلاً بما يَرُدُّه[٧] أنَّ مَن حَفِظَ[٨] ، ومعنىً بما يَرُدُّه أنَّ إضرارَه لنفسِه هو الغالبُ ، فلا نظرَ إلى تصوّرِ أنه قد لا يَضُرُّه[٩] .

وبَحَثَ البُلْقينيُّ أخذاً مِن العلّةِ[١٠] تقييدَه[١١] بما إذا لم يَكُنْ على الميّتِ دينٌ ، وإلاّ . . أُقْرِعَ نظراً لحقِّ العبدِ في العتقِ ، والميّتِ في الرقِّ ؛ ليُوَفَّى منه دينُه .

---

(١) أي : العبد . (ع ش : ٦/٤٧٨) .

(٢) أي : فتطلق المرأة باعترافه ، ويعتق العبد بحلفه . (ع ش : ٦/٤٧٨) .

(٣) **قوله** : (أو في العتق) عطف على قوله : (في الطلاق) ؛ أي : أو قال : حنثت في العتق . **كردي** .

(٤) أي : ويعتق العبد أيضاً . (ع ش : ٦/٤٧٨) .

(٥) **قوله** : (ومن ثم لو عكس) أي : بيّن العتق في العبد . **كردي** .

(٦) **وقوله** : (لإضراره بنفسه) لتشريكه المرأة في الشركة ، وإخراج العبد عنها . **كردي** .

(٧) **قوله** : (بما يرده) أي : بنقل يرده . **كردي** .

(٨) (أن من حفظ) أي : حفظ الأمر وهو الإرث فإنه مثبت للعتق ، والمنكر الغير الحافظ نافٍ ، والمثبت مقدم على النافي . **كردي** . عبارة الشرواني (٨/ ٧٥) : (أي : حجة على من لم يحفظ) .

(٩) أي : ككون الزوجة كتابية والزوج مسلم ، وما يأتي في بحث البلقيني . (ش : ٨/ ٧٥) . وراجع « المهمات » (٧/ ٣٦١ـ٣٦٢) .

(١٠) **قوله** : (أخذاً من العلة) وهي : قوله : (لإضراره بنفسه . . .) إلخ . **كردي** .

(١١) أي : قولهم : (لو عكس . . قبل) . (ش : ٨/ ٧٥) .

بَلْ يُقْرَعُ بَيْنَ الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ ؛ فَإِنْ قَرَعَ .. عَتَقَ ، أَوْ قَرَعَتْ .. لَمْ تَطْلُقْ ، وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ لاَ يَرِقُّ .

فإن قُلْتَ : لِمَ نَظَرُوا هنا[1] إلى التهمةِ كما ذُكِرَ ، ولم يَنْظُرُوا إليها[2] في بعضِ ما شَمِلَه قولُه : فالأظهرُ : قبولُ بيانِ وارثِه ؟ قُلْتُ : لأنها[3] هنا أظهرُ باعتبارِ ظهورِ نفعِه في كلٍّ مِن الطرفَينِ المتغايرَينِ ، وأيضاً فهنا طريقٌ يُمْكِنُ التوصّلُ به إلى الحقِّ ، وهو القرعةُ فمُنِعَ غيرُه[4] مع التهمة ، ولا كذلك ثَم .

(بل يقرع بين العبد والمرأة) رجاءَ خروجِ القرعةِ للعبدِ ؛ لتأثيرِها في العتقِ وإنْ لم تُؤَثِّرْ في الطلاقِ ؛ كما تُقْبَلُ شهادةُ رجلٍ وامرأتينِ في السرقةِ للمالِ دون القطعِ .

(فإن قرع) أي : خَرَجَتِ القرعةُ له (.. عتق) مِن رأسِ المالِ إنْ عَلَّقَ في الصحّةِ ، وإلاَّ .. فمِنَ الثلثِ ؛ إذ هو[5] فائدةُ القرعةِ ، وتَرِثُ هي إلاَّ إذا صُدِّقَتْ على أنَّ الحنثَ فيها وهي بائنٌ (أو قرعت .. لم تطلق) إذْ لا مدخلَ للقرعةِ في الطلاقِ .

وإنَّما دَخَلَتْ في العتقِ ؛ للنصِّ ، لكنِ الورعُ أنْ تَتْرُكَ الإرثَ .

(والأصح : أنه لا يرق) بفتحٍ فكسرٍ كما بخطِّه ؛ لأنَّ القرعةَ لم تُؤَثِّرْ فيما خَرَجَتْ عليه ، ففي غيرِه أولَى فيَبْقَى الإبهامُ كما كَانَ[6] ، ولا يَتَصَرَّفُ الوارثُ فيه خلافاً للعراقيِّينَ ، قَالَ صاحبُ « المعينِ » : ومحلُّ الخلافِ في الظاهرِ ، أمّا في

---

(١) أي : حيث لم يقبلوا بيان الوارث . (ش : ٨/ ٧٥) .

(٢) أي : حيث قبلوا بيانه مع احتمال أن يكون له غرض في تبيينه في واحدة منهما ؛ ككونها كتابيةً والأخرى مسلمةً . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٧٥) .

(٣) أي : التهمة . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٤) أي : غير ذلك الطريق . اهـ . رشيدي . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٥) أي : العتق . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٦) قوله : (فيبقى الإبهام كما كان) قال في « شرح الروض » : (فلا تعاد القرعة) . كردي .

فصل

الطَّلَاقُ : سُنِّيٌّ وَبِدْعِيٌّ ، ....

الباطنِ . . فيَمْلِكُ التصرُّفَ فيه قطعاً ، وفي غيرِ نصيبِ الزوجةِ منه ، أمّا نصيبُها . . فلا يَمْلِكُه قطعاً .

(فصل)

في بيان الطلاق السني والبدعي

(الطلاق سني) وهو الجائزُ (وبدعي) وهو الحرامُ فلا واسطةَ بينَهما على أحدِ الاصطلاحينِ المشهورِ خلافُه[١] ، فعليه : طلاقُ الحَكَمَيْنِ[٢] إذا رَأَيَاه ومولٍ أو حاكمٍ عليه[٣] بعدَ مطالبتِها به ؛ لوجوبِه حينئذٍ ولو في الحيضِ ، لكنْ بَحثًا في المُولي : بأنَّه[٤] الملجِئُ لها إلى الطلبِ مع تمكّنِه من الفيئةِ[٥] ، وطلاقُ متحيّرةٍ[٦] ؛ إذ لم يَقَعْ في طهرٍ محقَّقٍ ، ولا حيضٍ محقَّقٍ ، ومختلِعةٍ في نحوِ حيضٍ ، ومعلَّقٍ طلاقُها بصفةٍ وُجِدَتْ فيه ؛ كما يَأتِي[٧] ، وصغيرةٍ وآيسةٍ وغيرِ موطوءةٍ ، ومن ظَهَرَ حملُها منه[٨] بنكاحٍ أو شبهةٍ . . لا سنَّةَ فيه ولا بدعةَ .

---

(١) **فصل** : **قوله** : (المشهور خلافه) قال الدميري : **والمشهور** : أن السني : طلاق مدخول بها ليست بحامل ولا صغيرة ولا آيسة ، **والبدعي** : طلاق مدخول بها في حيض أو نفاس أو طهر جامعها فيه ولم يبن حملها ، فعلى هذا يخرج عن القسمين ما ذكره الشارح بقوله : (فعليه) أي : على المشهور : (طلاق الحكمين . . .) إلى آخره ؛ كما صرح بقوله : (لا سنة فيها ولا بدعة) . **كردي** .

(٢) مبتدأ ، خبره قوله : (لا سنة فيه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٣) أي : على المولى . (سم : ٨/ ٧٦) .

(٤) الباء سببية . (سم : ٨/ ٧٦) .

(٥) الشرح الكبير (٨/ ٤٨٣) ، روضة الطالبين (٦/ ٥) .

(٦) عطف على طلاق الحكمين ، **وقوله** : (ومختلعة . . .) إلخ ، **وقوله** : (ومعلق . . .) إلخ . **وقوله** : (وصغيرة) . عطف على متحيرة .

(٧) أي : آنفاً قبيل قول المتن : (وقيل) . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٨) لعل الضمير راجع إلى الوطء لا الزوج ، وإلا . . فتحتاج إلى عطف شبهة على ضمير منه لا على=

وَيَحْرُمُ الْبِدْعِيُّ ، وَهُوَ ضَرْبَانِ : طَلَاقٌ فِي حَيْضٍ مَمْسُوسَةٍ ـ وَقِيلَ : إِنْ سَأَلَتْهُ . . لَمْ يَحْرُمْ ـ . . . .

(ويحرم البدعي) لإضرارها أو إضراره أو الولدِ به[1] ؛ كما يأتي[2] (وهو ضربان) أحدُهما : (طلاق) منجَّزٌ وإنْ سَبَقَه طلاقٌ في طهرٍ قبله (في حيض) أو نفاسٍ (ممسوسة) أي : موطوءةٍ ولو في الدبرِ أو مستدخلةٍ ماءَه المحترمُ وقد عُلِمَ ذلك إجماعاً ، ولخبرِ ابنِ عمرَ الآتي[3] ، ولتضرّرِها بطولِ العدَّةِ ؛ إذ بقيّةُ دمِها[4] لا تحسب منها[5] .

ومِن ثَم لا يَحْرُمُ في حيضِ حاملٍ عدّتُها بالوضعِ .

وبَحَثَ الأذرعيُّ حلَّه في أمةٍ قَالَ لها سيّدُها : إنْ طَلَّقَكِ الزوجُ اليومَ . . فأنتِ حرّةٌ ، فسَأَلَتْ زوجَها فيه[6] ؛ لأجلِ العتقِ فطلَّقَها ؛ لأنَّ دوامَ الرقِّ أَضَرُّ بها مِن تطويلِ العدّةِ ، وقد لا يَسْمَحُ به السيّدُ بعدُ ، أو يَمُوتُ .

وكالمنجَّزِ معلَّقٌ بما يُوجَدُ زمنَ البدعةِ قطعاً ، أو يُوجَدُ فيه باختيارِه ، بخلافِ معلَّقٍ قبلَه ، أو فيه بما لا يَعْلَمُ وجودَه فيه فوُجِدَ فيه لا باختيارِه فلا إثمَ فيه ، لكنْ يَتَرَتَّبُ عليه حكمُ البدعيِّ مِن ندبِ الرجعةِ وغيرِه .

(وقيل : إن سألته . . لم يحرم) لرضاها بالتطويلِ ، والأصحُّ : التحريمُ ؛ لأنّها قد تَسْأَلُه كاذبةً كما هو شأنُهنّ ؛ ومِن ثَم لو تَحَقَّقَتْ رغبتُها فيه[7] . . لم يَحْرُمْ ؛ كما قَالَ :

= نكاح ، ولو حذف لفظة (منه) . . لسلم عن التكلف . (ش : ٨/ ٧٦) .

(١) أي : الطلاق تنازع فيه المصدران . (ش : ٨/ ٧٦) .

(٢) قوله : (كما يأتي) أي : في شرح : (ولم يظهر حمل) . كردي .

(٣) في (ص: ١٥٨).

(٤) أي : المطلقة في الحيض . (ش : ٨/ ٧٧) .

(٥) أي : العدة . (ش : ٨/ ٧٧) .

(٦) أي : الحيض أو اليوم . علّه . هامش (ك) .

(٧) أي : الطلاق . (ش : ٨/ ٧٧) .

وَيَجُوزُ خُلْعُهَا فِيهِ لَا أَجْنَبِيٍّ فِي الْأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ مَعَ آخِرِ حَيْضِكِ . . فَسُنِّيٌّ فِي الْأَصَحِّ ، أَوْ : مَعَ آخِرِ طُهْرٍ لَمْ يَطَأْهَا فِيهِ . . فَبِدْعِيٌّ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَطَلَاقٌ فِي طُهْرٍ وَطِيءَ فِيهِ مَنْ قَدْ تَحْبَلُ وَلَمْ يَظْهَرْ حَمْلٌ ، . . . .

(ويجوز خلعها فيه) أي : الحيضِ بعوضٍ منها ؛ لأنَّ بذلَها المالَ يُشعِرُ باضطرارِها للفراقِ حالاً ؛ ومِن ثَمَّ لم يُلْحَقْ بخلعِها خلعُ الأجنبيِّ ؛ كما قالَ : (لا) خلعُ (أجنبي في الأصح) لأنَّ خلعَه لا يَقْتَضِي اضطرارَها إليه .

(ولو قال : أنت طالق مع) أو في ، أو عندَ مثلاً (آخر حيضك) أو قارَنَ آخرُ صيغةِ طلاقِه آخرَه (. . فسني في الأصح) لاستعقابِه الشروعَ في العدَّةِ (أو) أنتِ طالقٌ (مع) ومثلُها ما ذُكِرَ[1] (آخر طهر) عَيَّنَه ؛ كما دَلَّ عليه قولُه (لم يطأها فيه . . فبدعي على المذهب) لأنَّه لا يَسْتَعْقِبُ العدَّةَ .

(و) ثانيهما : (طلاق في طهر وطيء فيه) ولو في الدبرِ ؛ بناءً على إمكانِ العلوقِ منه ، وكالوطءِ استدخالُ المنيِّ المحترَمِ إنْ عَلِمَه[2] ؛ نظيرَ ما مَرَّ[3] (من قد تحبل) لعدمِ صغرِها ، ويأسِها (ولم يظهر حمل) لقولِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ في خبرِ ابنِ عمرَ الآتي : « قبلَ أن يُجَامِعَ »[4] ، ولأنَّه قد يَشْتَدُّ ندمُه إذا ظَهَرَ حملٌ ؛ فإنَّ الإنسانَ قد يَسْمَحُ بطلاقِ الحائلِ لا الحاملِ ، وقد لا يَتَيَسَّرُ له ردُّها فيَتَضَرَّرُ هو والولدُ .

ومِن البدعيِّ أيضاً : طلاقُ مَن لها عليه قسمٌ قبلَ وفائِها[5] أو استرضائِها ،

---

(١) أي : في أو عند . (ع ش : ٧/ ٤) .
(٢) أي : الاستدخال . (ش : ٨/ ٧٧) .
(٣) في (ص: ١٥٣).
(٤) في (ص: ١٥٨).
(٥) متعلق بطلاق . (ش : ٨/ ٧٨) .

. . . .

وبَحَثَ ابنُ الرفعةِ أنَّ سؤالَها[١] هنا مبيحٌ ، ووَافَقَه الأذرَعيُّ ، بل بَحَثَ القطعَ به وتَبِعَه الزركشيُّ ؛ لتضمّنِه الرضا بإسقاطِ حقِّها ، ولَيْسَ هنا تطويلُ عدَّةٍ .

ومنه أيضاً : ما لو نَكَحَ[٢] حاملاً مِن زنا ووَطِئَها ؛ لأنّها لا تَشْرَعُ في العدَّةِ إلاّ بعدَ الوضعِ ، ففيه تطويلٌ عظيمٌ عليها ، كذا قَالاَه هنا[٣] .

ومحلُّه[٤] فيمَن لم تَحِضْ حاملاً ؛ كما هو الغالبُ ، أمّا مَن تَحِيضُ حاملاً . . فتَنْقَضِي عدَّتُها بالأقراءِ ؛ كما ذَكَرَاه في العددِ[٥] ، فلا يَحْرُمُ طلاقُها في طهرٍ لم يَطَأْها فيه[٦] ؛ إذ لا تطويلَ حينئذٍ ، فانْدَفَعَ ما أَطَالَ به في « التوشيحِ » مِن الاعتراضِ عليهما[٧] .

ثُم فرضُهم ذلك فيمَن نَكَحَها حاملاً من زناً . . قد يُؤْخَذُ منه أنّها لو زَنَتْ وهي في نكاحِه فحَمَلَتْ . . جَازَ له طلاقُها وإنْ طَالَتْ عدّتُها ؛ لعدمِ صبرِ النفسِ على عشرتِها حينئذٍ ، وهو محتملٌ ، بل ظاهرٌ .

ولو وُطِئَتْ زوجتُه بشبهةٍ فحَمَلَتْ . . حَرُمَ طلاقُها حاملاً مطلقاً[٨] ؛ لتأخُّرِ الشروعِ في العدَّةِ[٩] ، وكذا لو لم تَحمِلْ وشَرَعَتْ في عدَّةِ الشبهةِ ، ثُم طَلَّقَها ، وقَدَّمْنا عدَّةَ الشبهةِ على الضعيفِ .

---

(١) أي : بغير مال . (سم : ٨/٧٨) .
(٢) أي : طلاق من نكح . . . إلخ . (ش : ٨/٧٨) .
(٣) الشرح الكبير (٨/٤٨٩) ، روضة الطالبين (٦/٨ـ٩) .
(٤) أي : ما قالاه هنا . (ش : ٨/٧٨) .
(٥) في (ص: ٤٣٥).
(٦) يتأمل هذا القيد مع أنه لا يمكن حملها من الوطء مع كونها حاملاً والطلاق والحالة هذه لا يوجب تطويلاً . . سم . على حج . وهذا القيد ساقط في بعض نسخ الشارح . اهـ . « رشيدي » وتقدم أن « المغني » أسقطه أيضاً . (ش : ٨/٧٨) .
(٧) أي : الشيخين . (ش : ٨/٧٨) .
(٨) سواء كانت تحيض أم لا . (ع ش : ٧/٥) .
(٩) أي : عدة الطلاق . (ش : ٨/٧٨) .

فَلَوْ وَطِيءَ حَائِضاً وَطَهُرَتْ فَطَلَّقَهَا . . فَبِدْعِيٌّ فِي الأَصَحِّ ، . . . .

(فلو وطيء حائضاً وطهرت فطلقها) مِن غيرِ وطئِها طاهراً (. . فبدعي في الأصح) لاحتمالِ علوقِها مِن ذلك الوطءِ ، وبقيّةُ الحيضِ ممّا دفَعَتْه الطبيعةُ[1] .

وبما تقرَّرَ[2] عُلِمَ : أنّ البدعيَّ على الاصطلاحِ الأوّلِ[3] . . أن يُطلِّقَ حاملاً[4] مِن زناً لا تَحِيضُ[5] ، أو مِن شبهةٍ[6] ، أو يُعلِّقَ طلاقَها[7] بمضيِّ بعضِ نحوِ حيضٍ ، أو بآخرِ طهرٍ ، أو يُطلِّقَها مع آخرِه[8] ، أو في نحوِ حيضٍ قبلَ آخرِه[9] ، أو يُطلِّقَها في طهرٍ وَطِئَها فيه ، أو يُعلِّقَ طلاقَها بمضيِّ بعضِه[10] ، أو وَطِئَها في حيضٍ أو نفاسٍ قبلَه ، أو في نحوِ حيضٍ طَلَّقَ مع آخرِه أو عَلَّقَ به .

والسنيُّ طلاقُ موطوءةٍ ونحوِها تَعتَدُّ بأقراءٍ تَبتَدِئُها عقبَه ؛ لحيالِها[11] أو حملِها مِن زناً وهي تَحِيضُ ، وطَلَّقَها مع آخرِ نحوِ حيضٍ ، أو في طهرٍ قبلَ آخرِه ، أو عَلَّقَ طلاقَها بمضيِّ بعضِه أو بآخرِ نحوِ حيضٍ ولم يَطَأْها في طهرٍ طَلَّقَها فيه ، أو عَلَّقَ طلاقَها بمضيِّ بعضِه ، ولا وَطِئَها في نحوِ حيضٍ طَلَّقَ مع آخرِه أو عَلَّقَ بآخرِه .

---

(١) أي : أوّلاً وهيئته للخروج . اهـ . مغني . (ش : ٧٨/٨) .

(٢) أي : في المتن والشرح . (ش : ٧٨/٨) .

(٣) أي : الانقسام إلى سني وبدعي عبارة « النهاية » : (المشهور) . اهـ ؛ أي : الانقسام إلى سني وبدعي ولا ولا ، ولعل الأول هو الأصوب . (ش : ٧٨/٨) .

(٤) أي : وقد نكحها حاملاً . (ش : ٧٨/٨) .

(٥) أي : في مدة الحمل فقط . (ش : ٧٨/٨) .

(٦) أي : مطلقاً تحيض أو لا . انتهى . حلبي . (ش : ٧٨/٨) .

(٧) أي : الحائل وكذا الضمائر الآتية . (ش : ٧٨/٨) .

(٨) أي : آخر الطهر . (ش : ٧٨/٨) .

(٩) أي : آخر نحو الحيض . (ش : ٧٨/٨) .

(١٠) أي : الطهر الذي وطئها فيه ، وكذا ضمير قوله : (قبله) راجع إلى الطهر . . . إلخ . (ش : ٧٨/٨ـ٧٩) .

(١١) أي : عدم حملها . انتهى ع ش . (ش : ٧٩/٨) .

وَيَحِلُّ خُلْعُهَا ، وَطَلَاقُ مَنْ ظَهَرَ حَمْلُهَا .

وَمَنْ طَلَّقَ بِدْعِيّاً . . سُنَّ لَهُ الرَّجْعَةُ ، ....

(ويحل خلعها)[١] نظيرَ ما مَرَّ في الحائضِ[٢] . **وقِيلَ** : يَحْرُمُ ؛ لأنَّ المنعَ هنا لرعايةِ الولدِ فلم يُؤثِّرْ فيه الرضا بخلافِه ثَمَّ ، **ويُجَابُ** : بأنَّ الحرمةَ هنا لَيْسَتْ لرعايةِ الولدِ وحدَها ، بل العلّةُ مركبّةٌ من ذلك مع ندمِه .

وبأخذِه العوضَ تتأكَّدُ داعيةُ الفراقِ ، ويَبْعُدُ احتمالُ الندمِ ، **وبه يُعْلَمُ**[٣] : أنّه لا فَرْقَ هنا بينَ خلعِ الأجنبيِّ وغيرِه .

(و) يَحِلُّ (طلاق من ظهر حملها) لزوالِ الندمِ .

تنبيه : وَقَعَ تردّدٌ في طلاقِ وكيلٍ بدعيّاً لم يَنُصَّ له عليه ، **والوجهُ وفاقاً لجمعٍ** ـ منهم البُلْقينيُّ ـ وقوعُه ؛ كما يَقَعُ مِن موكِّلِه .

(ومن طلق بدعياً . . سن له) ما بَقِيَ الحيضُ الذي طَلَّقَ فيه ، أو الطهرُ الذي طَلَّقَ فيه والحيضُ الذي بعدَه ، لا فيما بعدَ ذلك ؛ لانتقالِها إلى حالةٍ يَحِلُّ طلاقُها فيها (الرجعة) ويُكْرَهُ تركُها ؛ كما بَحَثَه في « الروضةِ »[٤] ، **ويُؤيِّدُه**[٥] : ما مَرَّ[٦] أنَّ الخلافَ في الوجوبِ يَقُومُ مقامَ النهيِ عن التركِ ؛ كغسلِ الجمعةِ .

ومَرَّ في (القسمِ) : أنَّ مَن طَلَّقَ مظلومةً فيه . . لا تَلْزَمُه إعادتُها ؛ للقضاءِ لها[٧] ، وقد يَشْمَلُه[٨] المتنُ .

---

(١) أي : الموطوءة في الطهر نهاية ومغني ؛ أي : والموطوءة في الحيض وقد طهرت . (ش : ٨/ ٧٩) .

(٢) في (ص : ١٥٤) .

(٣) أي : بالجواب المذكور . (ش : ٨/ ٧٩) .

(٤) روضة الطالبين (٦/ ٦) .

(٥) أي : ما بحثه « الروضة » من الكراهة . (ش : ٨/ ٧٩) .

(٦) أي : في أول زكاة الفطر ، فراجعه . خ . هامش (د) .

(٧) في (٧/ ٣٠٠) .

(٨) وفي المطبوعات الثلاثة : (وقد يشملها) .

ثُمَّ إِنْ شَاءَ . . طَلَّقَ بَعْدَ طُهْرٍ .

(ثم إن شاء . . طلق بعد طهر) لخبرِ « الصحيحين » : أنَّ ابنَ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنهما طَلَّقَ امرأتَه حائضاً ، فقَالَ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لعمرَ : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ ، فَإِنْ شَاءَ . . أَمْسَكَهَا ، وَإِنْ شَاءَ . . طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يُجَامِعَ ، فَتِلْكَ العِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ »[١] .

وأُلْحِقَ به[٢] : الطلاقُ في الطهرِ[٣] .

ولم تَجِبِ الرجعةُ ؛ لأنَّ الأمرَ بالأمرِ بالشيءِ لَيْسَ أمراً بذلك الشيءِ ، ولَيْسَ في (فلْيُرَاجِعْها) أمرٌ لابنِ عمرَ ؛ لأنّه تفريعٌ على أمرِ عمرَ ، فالمعنى : فلْيُرَاجِعْها لأجلِ أمرِك ؛ لكونِك والدَه[٤] ، واستفادةُ الندبِ منه حينئذٍ . . إنّما هي مِنَ القرينةِ .

وإذا رَاجَعَ . . ارْتَفَعَ الإثمُ المتعلِّقُ بحقِّها ؛ لأنَّ الرجعةَ قاطعةٌ للضررِ مِن أصلِه ، فكَانَتْ بمنزلةِ التوبةِ تَرْفَعُ أصلَ المعصيةِ .

وبه فَارَقَ دفنَ البصاقِ في المسجدِ ، فإنَّه قاطعٌ لدوامِ ضررِه ، لا لأصلِه ؛ لأنَّ تلويثَ المسجدِ به قد حَصَلَ[٥] .

وبهذا الذي ذَكَرْتُه يَنْدَفِعُ ما قِيلَ[٦] : رفعُ الرجعةِ للتحريمِ ؛ كالتوبةِ . . يَدُلُّ على وجوبِها ؛ إذْ كونُ الشيءِ بمنزلةِ الواجبِ في خصوصيَّةٍ مِن خصوصيَّاتِه . . لا يَقْتَضِي وجوبَه .

وقضيَّةُ المتنِ : حصولُ المقصودِ بطلاقِها عَقِبَ الحيضِ الذي طَلَّقَها فيه قبلَ أنْ

---

(١) صحيح البخاري (٥٢٥١) ، صحيح مسلم (١٤٧١) عن ابن عمر رضي الله عنهما .
(٢) أي : بالطلاق في الحيض الذي في الحديث . (ش : ٨/ ٧٩) .
(٣) أي : الذي وطيء فيه . اهـ . ع ش ؛ أي : أو في حيض قبله . (ش : ٨/ ٧٩) .
(٤) أي : فيكون الوجوب لأجل أمر الوالد . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٧٩) .
(٥) وفيه أن المرأة تضررت ولا بد . (سم : ٨/ ٨٠) .
(٦) الاندفاع بما سيذكره لا بما ذكره ؛ فليتأمل . (بصري : ٣/ ٢٨٠) .

وَلَوْ قَالَ لِحَائِضٍ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ . . وَقَعَ فِي الْحَالِ ، أَوْ : لِلسُّنَّةِ . . فَحِينَ تَطْهُرُ ، أَوْ لِمَنْ فِي طُهْرٍ لَمْ تُمَسَّ فِيهِ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . . وَقَعَ فِي الْحَالِ ، وَإِنْ مُسَّتْ . . فَحِينَ تَطْهُرُ بَعْدَ حَيْضٍ ، . . . .

يَطَأَها ؛ لارتفاعِ أضرارِ التطويلِ .

والخبرُ[1] : أنّه يُمْسِكُها حتَّى تَطْهُرَ ثُم تَحِيضَ ثُم تَطْهُرَ ؛ ليَتَمكَّنَ مِن التمتعِ بها في الطهرِ الأوّلِ ، ثُم يُطلِّقَ في الثاني ، ولئلاّ يَكُونَ القصدُ مِن الرجعةِ مجرّدَ الطلاقِ ، وكما يُنْهَى[2] عن نكاحٍ قَصَدَ به ذلك . . فكذلك الرجعةُ ، ولا تنافيَ[3] ؛ لأنَّ الأوّلَ لبيانِ حصولِ أصلِ الاستحبابِ ، والثانِيَ لبيانِ حصولِ كمالِه .

(**ولو قال لحائض**) ممسوسةٍ[4] أو نفساءَ (: **أنت طالق للبدعة**) أو للحرجِ ، أو طلاقَ البدعةِ ، أو الحرجِ (. . **وقع في الحال**) لوجودِ الصفةِ (**أو**) : أنتِ طالقٌ (**للسنة . . فـ**) لا يَقَعُ إلاّ (**حين تطهر**) فيَقَعُ عقبَ انقطاعِ دمِها ما لم يَطَأْ فيه[5] ، فحتّى تَحِيضَ ثُم تَطْهُرَ .

(**أو**) قَالَ (**لمن**) أي : لموطوءةٍ (**في طهر لم تمس فيه**) ولا في حيضٍ قبلَه (**أنت طالق للسنة . . وقع في الحال**) لوجودِ الصفةِ .

ومسُّ أجنبيٍّ بشبهةٍ حَمَلَتْ منه . . كمسّه ؛ لِمَا مرَّ[6] أنّه بدعيٌّ

(**وإن مست**) أو استَدْخَلَتْ ماءَه (. . **فـ**) لا يَقَعُ إلاَّ (**حين تطهر بعد حيض**) لشروعِها حينئذٍ في حالةِ السنّةِ .

---

(١) أي : وقضية الخبر . (ش : ٨/ ٨٠) .

(٢) أي : المحلل . (ش : ٨/ ٨٠) .

(٣) أي : بين قضيتي المتن والخبر . (ش : ٨/ ٨٠) .

(٤) أي : موطوءة . (ش : ٨/ ٨٠) .

(٥) أي : في الدم . (رشيدي : ٧/ ٧) .

(٦) **قوله** : (كمسه ؛ لما مر) قبيل قوله : فلو وطىء حائضاً . كردي .

أَوْ : لِلْبِدْعَةِ . . فَفِي الْحَالِ ، إِنْ مُسَّتْ فِيهِ ، وَإِلاَّ . . فَحِينَ تَحِيضُ .

(أو) قَالَ لها : أنتِ طالقٌ (للبدعة . . فـ) يقعُ (في الحال إن مست) أو استَدْخَلَتْ ماءَه (فيه)[1] أو في حيضٍ قبلَه ، ولم يَظهَرْ حملُها ؛ لوجودِ الصفةِ .

(وإلا) تَمَسَّ فيه ، ولا استَدْخَلَتْ ماءَه ، وهي مدخولٌ بها (. . فـ) لا يَقعُ إلا (حين تحيض) أي : بمجرّدِ ظهورِ دمِها . ثُم إن انقطعَ[2] قبلَ أقلِّه . . بَانَ أن لا طلاقَ ، وذلك[3] لدخولها في زمنِ البدعةِ .

نعم ؛ إنْ وَطِئَها بعدَ التعليقِ في ذلك الطهرِ . . وَقَعَ بتغييبِ الحشفةِ فيَلْزَمُه النزعُ فوراً ، وإلاَّ[4] . . فلا حَدَّ ولا مهرَ إنْ كَانَ الطلاقُ بائناً ؛ لأنَّ استدامةَ الوطءِ لَيْسَتْ وطئاً .

وكذا لو وَطِئَها غيرُه بشبهةٍ لِمَا مَرَّ[5] فيها .

هذا كلُّه[6] فيمَن لها سنّةٌ وبدعةٌ ؛ إذ اللامُ[7] فيها[8] ككلِّ ما يَتكَرَّرُ[9] ، ويَتَعَاقَبُ ، ويُنْتَظَرُ . . للتأقيتِ[10] .

أمّا مَن لا سنّةَ لها ولا بدعةَ . . فيَقَعُ حالاً ؛ لأنَّ اللامَ فيها . . للتعليلِ وهو

---

(١) أي : في هذا الطهر . (ش : ٨/ ٨٠) .

(٢) أي : ولم يعد . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٨٠ ـ ٨١) .

(٣) راجع لما في المتن . (ش : ٨/ ٨١) .

(٤) أي : بأن لم ينزع . ع ش ورشيدي . (ش : ٨/ ٨١) .

(٥) **قوله** : (لما مر فيها) هو أيضاً قبيل ذلك القول . كردي .

(٦) أي : قول المصنف : ولو قال لحائض . . . إلخ . (ش : ٨/ ٨١) .

(٧) أي : لام للبدعة أو للسنة . (ش : ٨/ ٨١) .

(٨) **قوله** : (إذ اللام فيها) أي : في تطليق من لها سنة وبدعة . كردي . **قوله** : (إذ اللام) أي : لام (للبدعة) أو (للسنة) ، **وقوله** : (فيها) أي : من لها سنة وبدعة ؛ أي : في طلاقها . (ش : ٨/ ٨١) .

(٩) (ككل ما يتكرر) كللسنة وللشهر الفلاني ولرمضان . كردي .

(١٠) **قوله** : (للتأقيت) وإلا . . فللتعليل كرضا زيد ، فتطلق في الحال وإن سخط زيد ، سواء نوى التعليل أم لا . كردي .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً حَسَنَةً أَوْ أَحْسَنَ الطَّلَاقِ أَوْ أَجْمَلَهُ . . فَكَلِلسُّنَّةِ ، أَوْ : طَلْقَةً قَبِيحَةً أَوْ أَقْبَحَ الطَّلَاقِ أَوْ أَفْحَشَهُ . . فَكَلِلْبِدْعَةِ ، . . . .

لا يَقْتَضِي حصولَ المعلَّلِ به ؛ ومِن ثَمَّ وَقَعَ حالاً في : أنتِ طالقٌ لرضا زيدٍ أو قدومِه ، وإنْ كَرِهَ أو لم يَقْدَمْ .

(**ولو قال :**) ولا نيَّةَ له (**أنت طالق طلقةً حسنةً أو أحسن الطلاق ، أو أجمله**) أو أفضلَه ، أو أكملَه ، أو أعدلَه ، ونحوَ[1] ذلك (. . **فك**) قولِه : أنتِ طالقٌ (**للسنة**) فيما مرَّ[2] ، فلا يَقَعُ في حالِ بدعةٍ ؛ لأنَّ الأَوْلَى بالمدحِ ما وَافَقَ الشرعَ .

أمَّا إذا قالَ[3] : أَرَدْتُ البدعةَ ، ونحوَ حسنةٍ ؛ لنحوِ سوءِ خلقِها . . فيُقْبَلُ إنْ كَانَ[4] زمنَ بدعةٍ ؛ لأنَّه غَلَّظَ على نفسِه ، لا زمنَ سنَّةٍ ، بل يُدَيَّنُ .

وفَارَقَ[5] إلْغاءَ نيَّتِهِ الوقوعَ حالاً في قولِه لذاتِ بدعةٍ : طلاقاً سنياً ، ولذاتِ سنَّةٍ : طلاقاً بدعياً . . بأنَّ نيَّتَه هنا لا تُوَافِقُ لفظَه ، ولا بتأويلٍ بعيدٍ ؛ أي : لأنَّ السنِّيَّ والبدعيَّ . . لهما حقيقةٌ شرعيَّةٌ فلم يُمْكِنْ صرفُهما عنها بها ، فلَغَتْ ؛ لضعفِها ، بخلافِ نيَّتِه فيما نحنُ فيه ، فإنَّها تُوَافِقُه ؛ لأنَّ البدعيَّ قد يَكُونُ حسناً وكاملاً مثلاً لوصفٍ آخرَ ؛ كسوءِ خُلُقِها .

(**أو**) قَالَ لها ولا نيَّةَ له : أنتِ طالقٌ (**طلقةً قبيحةً ، أو أقبح الطلاق ، أو أفحشه**) أو أسمجَه ؛ إذ السمجُ القبيحُ ونحوُ ذلك (. . **فك**) قولِه لها : أنتِ طالقٌ (**للبدعة**) فيما مرَّ[6] ؛ لأنَّ الأَوْلَى بالذمِّ ما خَالَفَ الشرعَ .

---

(١) الواو هنا وفي نظيره الآتي بمعنى (أو) كما عبر به . المغني . (ش : ٨/ ٨١) .

(٢) فإن كانت في حيض . . لم يقع حتى تطهر ، أو في طهر لم تمس فيه . . وقع في الحال ، أو مست فيه . . وقع حين تطهر بعد حيض . مغني المحتاج (٤/ ٥٠٠) .

(٣) محترز قوله : ولا نية له . (ش : ٨/ ٨١) .

(٤) أي : قول الزوج المذكور . (ش : ٨/ ٨١) .

(٥) أي : اعتبار النية والتديين هنا . (ش : ٨/ ٨١) .

(٦) فإن كانت في حيض أو في طهر مست فيه . . وقع في الحال ؛ وإلا . . فحين تحيض . معني=

أَوْ : سُنِّيَّةً بِدْعِيَّةً ، أَوْ : حَسَنَةً قَبِيحَةً . . وَقَعَ فِي الْحَالِ .

أمّا لو قَالَ وهي في زمنِ سنّةٍ : أَرَدْتُ قبحَه لنحوِ حسنِ عشرتِها . . فيَقعُ حالاً ؛ لأنّه غَلَّظَ على نفسِه ، أو في زمنِ بدعةٍ : أَرَدْتُ أنَّ طلاقَ مثلِ هذه[1] في السنّةِ[2] . . أقبحُ[3] ، فقَصَدْتُ وقوعَه حالَ السنّةِ . . دُيِّنَ .

(أو) قَالَ ولا نيّةَ له لذاتِ سنّةٍ وبدعةٍ : أَنْتِ طالقٌ طلقةً (**سنّيّةً بدعيّةً ، أو : حسنةً قبيحةً . . وقع في الحال**) لتضادِّ الوصفينِ فأُلْغِيا وبَقِيَ أصلُ الطلاقِ .

وقِيلَ : لأنَّ أحدَهما واقعٌ لا محالةَ ، فلو قَالَ ذلك لِمَن لا سنّةَ لها ولا بدعةَ . . وقع على الأوّلِ[4] حالاً دونَ الثاني .

أمّا لو قَالَ : أَرَدْتُ حسنَها مِن حيثُ الوقتُ وقبحَها مِن حيثُ العددُ . . فإنّه ثلاثٌ ، أو : عكسَه . . قُبِلَ[5] وإنْ تَأَخَّرَ الوقوعُ في الأولَى[6] ؛ لأنَّ ضررَ وقوعِ العددِ أكثرُ مِن فائدةِ تأخيرِ الوقوعِ .

= المحتاج (٤/ ٥٠٠) .

(١) أي : حسنة الخلق والعشرة . (ش : ٨/ ٨١) .

(٢) أي : في حالها . (ش : ٨/ ٨١) .

(٣) أي : في حقي . (ش : ٨/ ٨١) .

(٤) أي : من التعليلين . (ش : ٨/ ٨٢) .

(٥) أي : ويقع عليه الثلاث . اهـ . ع ش . (ش : ٨/ ٨٢) .

(٦) **قوله** : (في الأولى) يحتمل تعلقه بـ : (قبل) إشارة إلى التصوير بمن لها سنة وبدعة ؛ احترازاً عمن ليس لها ذلك المذكور بقوله : (فلو قال ذلك . . .) إلخ . لكن المتبادر : تعلقه بقوله : (تأخر الوقوع) **وأن المراد بـ(الأولى)** : قوله : (أما لو قال : أردت حسنها من حيث الوقت . .) إلخ ، **وبالثانية** : قوله : (أو عكسه) وحينئذ فقد ينظر في التقييد بقوله : (في الأولى) بأنه قد يتأخر الوقوع في الثانية أيضاً ؛ لتأخر إحدى الصفتين المفسر بهما . **وبيان ذلك** : أن قوله : (أو عكسه) **يحتمل أن المراد به** : أنه قال : أردت حسنها من حيث العدد ؛ فإنه واحدة ، وقبحها من حيث الوقت ؛ فإنه زمان الحيض مثلاً ، **ويحتمل أن المراد به** : أنه قال : أردت حسنها من حيث العدد ؛ لكونه ثلاثاً ؛ أي : لأمر اقتضى حسن كونه ثلاثاً ، وقبحها من حيث الوقت ؛ فإنه زمان الحيض مثلاً ، وعلى الوجهين فقد لا تكون حائضاً مثلاً في الحال ، فيتأخر الوقوع . (سم : ٨/ ٨٢) . وراجع « الشرواني » (٨/ ٨٢) .

وَلاَ يَحْرُمُ جَمْعُ الطَّلَقَاتِ ، . . . .

ولو قَالَ ولا نيّةَ له : ثلاثاً ، بعضُهنّ للسنّةِ وبعضُهنّ للبدعةِ . . اقْتَضى التشطيرَ ، فيَقَعُ ثنتانِ حالاً والثالثةُ في الحالةِ الأخرَى . فإنْ أرَادَ غيرَ ذلك[١] . . عُمِلَ به ما لم يُرِدْ طلقةً حالاً وثنتَينِ في المستقبَلِ . . فإنّه يُدَيَّنُ .

(ولا يحرم جمع الطلقات) الثلاثِ ؛ لأنّ عُوَيْمِرَ الْعَجْلاَنِيَّ لَمَّا لاَعَنَ امْرَأَتَهُ . . طَلَّقَهَا ثَلاَثاً قَبْلَ أَنْ يُخْبِرَه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ بحُرْمَتِها عَلَيْهِ[٢] . رَوَاه الشيخانِ[٣] .

فلو حُرِّمَ . . لنَهَاه عنه ؛ لأنّه أَوْقَعَه معتقداً بقاءَ الزوجيّةِ ، ومع اعتقادِها[٤] يَحْرُمُ الجمعُ عندَ المخالفِ ، ومع الحرمةِ يَجِبُ الإنكارُ على العالمِ وتعليمُ الجاهلِ ، ولم يُوجَدَا[٥] ؛ فدَلَّ[٦] على أنْ لا حرمةَ ، وقد فَعَلَه جمعٌ مِن الصحابةِ ، وأَفْتَى به[٧] آخرونَ[٨] .

وقيل : يَحْرُمُ ذلك .

أمّا وقوعُهنّ معلَّقةً كَانَتْ أو منجّزةً . . فلا خلافَ فيه يُعْتَدُّ به .

وقد شَنَّعَ أئمّةُ المذاهبِ على مَن خَالَفَ فيه[٩] وقَالُوا : **اخْتَارَه**[١٠] مِن

---

(١) **قوله** : (فإن أراد غير ذلك) أي : غير التشطير . كردي .

(٢) أي : بأنها بانت باللعان . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٨٣) .

(٣) صحيح البخاري (٥٢٥٩) ، صحيح مسلم (١٤٩٢) عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه .

(٤) أي : بقاء الزوجية والتأنيث باعتبار المضاف إليه . (ش : ٨/ ٨٣) .

(٥) أي : الإنكار والتعليم . (ش : ٨/ ٨٣) .

(٦) أي : عدم وجودهما . (ش : ٨/ ٨٣) .

(٧) أي : بجوازه وعدم حرمته . كردي . الكردي هنا بضم الكاف .

(٨) وراجع « الأم » (٦/ ٣٥٣ـ ٣٥٩) .

(٩) **قوله** : (على من خالف فيه) أي : في الوقوع . كردي .

(١٠) **وقوله** : (اختاره) أي : اختار الخلاف . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٨٣) : (أي : ما قاله المخالف ؛ من وقوع الواحدة) .

. . . .

المتأخِّرِينَ مَن لا يُعْبأُ به ، فأفْتى به ، واقْتَدى به مَن أضلَّه اللهُ وخَذَلَه .

وأمَّا خبرُ مسلمٍ عن ابنِ عباسٍ : كَانَ الطلاقُ الثلاثُ على عهدِ رسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ وأبي بكرٍ وسنتينِ من خلافةِ عمرَ واحدةً ، ثُم قَالَ : قَالَ عمرُ : إنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَعْجَلوا[1] مَا كَانُوا فيه عَلَى أَنَاةٍ ، فَلَوْ أَمْضَيْناه[2] عَلَيْهِمْ . فأَمْضَاه عَلَيْهِم[3] .

فجوابُه : أنَّه[4] فيمَن يَفرُقُ اللفظَ[5] ، فكَانُوا أوّلاً يُصَدَّقُونَ في إرادةِ التأكيدِ ؛ لديانتِهم ، فلمّا كَثُرَتِ الأخلاطُ فيهم . . اقْتَضَتِ المصلَحةُ عدمَ تصديقِهم ، وإيقاعَ الثلاثِ عليهم .

قَالَ السبكيُّ كالمصنِّفِ[6] : هذا أحسنُ الأجوبةِ . انْتَهى

وهو عجيبٌ ، فإنَّ صريحَ مذهبِنا تصديقُ مريدِ التأكيدِ بشرطِه[7] وإنْ بَلَغَ في الفسقِ ما بَلَغَ .

بل قَالَ بعضُ المحققينَ : أحسنُها : أنهم كَانُوا يَعْتَادُونَه طلقةً ، ثُم في زمنِ عمرَ اسْتَعْجَلُوا وصَارُوا يُوقِعُونَه ثلاثاً ؛ فعَامَلَهم بقضيتِه ؛ وأَوْقَعَ الثلاثَ عليهم ، فهو[8] إخبارٌ عن اختلافِ عادةِ النّاسِ ، لا عن تغيّرِ حكمٍ في مسألةٍ واحدةٍ . انْتَهى

وأَنْتَ خبيرٌ بعدمِ مطابقتِه للظاهرِ المتبادرِ مِن كلامِ عمرَ ، لا سيّما مع قولِ ابنِ

---

(١) قوله : (استعجلوه . . .) إلخ ؛ أي : وقد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة ؛ أي : حلم . كردي .

(٢) وقوله : (فلو أمضيناه) جواب لو محذوف ؛ أي : لو أمضيناه عليهم . . لكان حقاً . كردي .

(٣) صحيح مسلم (١٤٧٢) .

(٤) قوله : (فجوابه) أي : جواب خبر مسلم (أنه) أي : ما في خبر مسلم . كردي .

(٥) (فيمن يفرق اللفظ) فيقول : أنت طالق أنت طالق أنت طالق . كردي .

(٦) راجع « شرح صحيح مسلم » (٥/ ٣١٢ـ٣١٣) .

(٧) وهو عدم الفصل . (ش : ٨/ ٨٣) .

(٨) أي : خبر ابن عباس . . . إلخ . (ش : ٨/ ٨٣) .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثاً ، أَوْ : ثَلَاثاً لِلسُّنَّةِ ، وَفَسَّرَ . . . .

عباسٍ : الثلاثُ . . . إلى آخرِه ، فهو تأويلٌ بعيدٌ ، لا جوابٌ حسنٌ فضلاً عن كونِه أحسنَ .

والأحسنُ عندِي : أنْ يُجَابَ : بأنَّ عمرَ لمَّا استَشَارَ الناسَ . . عَلِمَ فيه ناسخاً لِمَا وَقَعَ قبلُ ، فعَمِلَ بقضيَّتِه ، **وذلك الناسخُ** : إمَّا خبرٌ بَلَغَه ، أو إجماعٌ ، وهو لا يَكُونُ إلاَّ عن نصٍّ ؛ **ومِن ثَم أَطْبَقَ علماءُ الأمَّةِ عليه** ، وإخبارُ ابنِ عباسٍ لبيانِ أنَّ الناسخَ إنَّما عُرِفَ بعدَ مضيِّ مدَّةٍ مِن وفاتِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ .

قَالَ السبكيُّ : وابْتَدَعَ بعضُ أهلِ زمنِنا ؛ أي : ابنُ تيميةَ ؛ ومن ثم قَالَ العزُّ بنُ جماعةَ : إنَّه ضالٌّ مضلٌّ ، فقَالَ[1] : إنْ كَانَ التعليقُ بالطلاقِ على وجهِ اليمينِ[2] . . لم يَجِبْ به إلاَّ كفَّارةُ يمينٍ ، ولم يَقُلْ بذلك أحدٌ مِن الأمَّةِ .

ومع عدمِ حرمةِ ذلك هو خلافُ الأولَى ؛ مِن التفريقِ على الأقراءِ أو الأشهرِ ؛ لِيُمْكِنَ تداركُ ندمِه إنْ وَقَعَ . . برجعةٍ أو تجديدٍ .

وخَرَجَ بقولِنا : (**الثلاثُ**) : ما لو أَوْقَعَ أربعاً[3] ، فإنَّه يَحْرُمُ ؛ **كما هو ظاهرُ كلامِ ابنِ الرفعةِ** . ومما يُصَرِّحُ به قولُ الرويانيِّ : إنَّه يُعَزَّرُ ، واعْتَمَدَه الزركشيُّ وغيرُه[4] .

ويُوَجَّهُ : بأنَّه تَعَاطَى نحوَ عقدٍ فاسدٍ ، وهو حرامٌ ؛ كما مَرَّ[5] ، ونُوزِعَ في ذلك بما فيه نظرٌ .

(**ولو قال : أنت طالق ثلاثاً**) واقْتَصَرَ عليه (**أو : ثلاثاً للسنة ، وفسر**) في

---

(١) عطف تفسير على قوله ابتدع . . . إلخ . (ش : ٨/ ٨٤) .

(٢) أي : بأن قصد الحث أو المنع أو تحقيق الخبر . (ش : ٨/ ٨٤) .

(٣) قوله : (ما لو أوقع أربعا) أي : في زوجة واحدة . كردي .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٢) . و« المغني » (٤/ ٥٠٣) و« النهاية » (٧/ ٨) .

(٥) وقوله : (كما مر) أي : في البيع . كردي .

بِتَفْرِيقِهَا عَلَى أَقْرَاءٍ . . لَمْ يُقْبَلْ إِلاَّ مِمَّنْ يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَ الْجَمْعِ ، وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ يُدَيَّنُ ، . . . .

الصورتينِ (**بتفريقها على أقراء . . لم يقبل**) ظاهراً ؛ لأنّه خلافُ ظاهرِ لفظِه مِن وقوعِهنَّ دفعةً في الأُولَى ، وكذا في الثانيةِ إنْ كَانَتْ طاهراً ، وإلاَّ . . فحينَ تَطْهُرُ ، وعندَنا لا سنّةَ في التفريقِ (**إلا ممن يعتقد تحريم الجمع**) أي : جمع الثلاثِ في قرءٍ واحدٍ كالمالكيِّ ، فإذا رُفِعَ لشافعيٍّ . . قَبِلَه ظاهراً في كلٍّ مِن تينِك الصورتَينِ ، خلافاً لِمَن خَصَّه بالثانيةِ ؛ لأنَّ ظاهرَ حالِه أنّه لا يَفْعَلُ محرَّماً في معتقدِه .

(**الأصح : أنه**) أي : مَن لا يَعْتَقِدُ ذلك (**يدين**) لأنّه لو وَصَلَ ما يَدَّعِيه باللفظِ . . لانْتَظَمَ .

ومعنَى التديينِ : أنْ يُقَالَ لها : حَرُمْتِ عليه ظاهراً ولَيْسَ لك مطاوعتُه إلاَّ إنْ غَلَبَ على ظنِّكِ صدقُه بقرينةٍ ؛ أي : وحينئذٍ يَلْزَمُها تمكينُه ويَحْرُمُ عليها النشوزُ .

ويُفَرِّقُ بينَهما القاضي مِن غيرِ نظرٍ لتصديقِها ؛ كما صَحَّحَه صاحبُ « المعينِ » ، وجَرَى عليه ابنُ الرفعةِ وغيرُه .

فإن قُلْتَ : لو أَقَرَّتْ لرجلٍ بالزوجيّةِ فصدَّقَها . . لم يُفَرَّقْ بينَهما وإنْ كَذَّبَها الوليُّ والشهودُ ، فهلا كَانَ هنا كذلك . . **قُلْتُ** : يُفَرَّقُ بأنّا ثَمَّ لم نَعْلَمْ مانعاً يُسْتَنَدُ إليه في التفريقِ ، وهنا عَلِمْنا مانعاً ظاهراً أَرَادَا رفعَه بتصادقِهما فلم يُنْظَرْ إليه .

وله[1] : لا نُمَكِّنُكَ منها وإنْ حَلَّتْ لك فيما بَيْنَك وبينَ اللهِ تَعَالَى إنْ صَدَقْتَ .

قَالَ الرافعيُّ : وهذا معنَى قولِ الشافعيِّ رَضِيَ اللهُ عنه : **له الطلبُ وعليها الهربُ**[2] .

ولو اسْتَوَى عندَها صدقُه وكذبُه . . كُرِهَ لها تمكينُه ، وإنْ ظَنَّتْ كذبَه . . حَرُمَ

---

(١) عطف على (لها) . (سم : ٨/ ٨٤) .

(٢) الشرح الكبير (٨/ ٥٠٢) .

وَيُدَيَّنُ مَنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ أَوْ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ .

عليها تمكينُه ، ولا تَتَغَيَّرُ هذه الأحوالُ بحكمِ قاضٍ بتفريقٍ ولا بعدمِه ؛ تعويلاً على الظاهرِ فقطْ ؛ لِمَا يَأْتِي[١] أنّ محلَّ نفوذِ حكمِ الحاكمِ باطناً إذا وَافَقَ ظاهرُ الأمرِ باطنَه .

ولها إذا كَذَّبَتْه أن تَنْكِحَ بعدَ العدّةِ مَن لم يُصَدِّقِ الزوجَ ، لا مَن صَدَّقَه ولو بعدَ الحكمِ بالفرقةِ .

(**ويدين من قال : أنت طالق ، وقال : أردت إن دخلت الدار أو إن شاء زيد**) لِمَا مَرَّ[٢] ، ولا يُقْبَلُ منه دعوى ذلك ظاهراً إلاّ لتحليفِ خصمِه : أنَّه ما يَعْلَمُ أنه قَصَدَ ذلك ، كذا قَالَه بعضُهم . **وظاهرُه** : أنّ اليمينَ لو رُدَّتْ .. حُلِّفَ : أنه أَرَادَ ذلك ، وقُبِلَ منه ظاهراً .

وفيه نظرٌ ؛ لأنّ غايةَ الردِّ[٣] أنّه كالإقرارِ ، وقد تَقَرَّرَ[٤] أنّ تصديقَها لا نظرَ إليه .

وخَرَجَ به : (**إن شَاءَ اللهُ**) فلا يُدَيَّنُ فيه ؛ لأنه يَرْفَعُ حكمَ اليمينِ جملةً فيُنَافِي لفظَها مطلقاً[٥] ، والنيّةُ لا تُؤَثِّرُ حينئذٍ[٦] ، بخلافِ بقيّةِ التعليقاتِ فإنّها[٧] لا تَرْفَعُه ، بل تُخَصِّصُه بحالٍ دونَ حالٍ .

وأُلْحِقَ بالأوّلِ[٨] ما لو قَالَ مَن أَوْقَعَ الثلاثَ : كنتُ طَلَّقْتُ قبلَ ذلك بائناً أو رجعياً وانْقَضَت العدّةُ ؛ لأنه يُرِيدُ رفعَ الثلاثِ مِن أصلِها ، وما لو أَوْقَعَ

---

(١) علّة لـ(لا تتغير هذه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٨٤) .
(٢) أي : في شرح : (والأصح : أنه يدين) . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٣) أي : اليمين المردودة . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٤) أي : آنفاً في شرح : (أنه يدين) . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٥) أي : من كل وجه . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٦) أي : حين منافاتها للفظ من كل وجه . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٧) أي : بقية التعليقات . (ع ش : ٧/ ٩) .
(٨) وهو (إن شاء الله) . (سم : ٨/ ٨٥) .

. . . .

الاستثناءَ[١] مِن عددٍ نصٍّ كأَرْبَعتُكُنَّ طوالقُ وأَرَادَ إلاّ فلانةَ ، أو أَنْتِ طالقٌ ثلاثاً وأَرَادَ إلاّ واحدةً ، بخلافِ نسائِي .

وبالثاني[٢] : نيّةُ مِن وثاقٍ ؛ لأنّه تأويلٌ وصرفٌ للفظ مِن معنىً إلى معنىً ، فلم يَكُنْ فيه رفعٌ لشيءٍ بعدَ ثبوته .

والحاصلُ : أنّ تفسيرَه بما يَرْفعُ الطلاقَ مِن أصلِه ؛ كأَرَدْتُ طلاقاً لا يَقعُ ، أو إنْ شاءَ اللهُ ، أو إن لم يَشأ ، أو إلاّ واحدةً بعدَ (ثلاثاً) ، أو إلاّ فلانةَ بعد أربعتُكنّ . . لم يُدَيَّنْ .

أو بما[٣] يُقيِّدُه أو يَصْرِفُه لمعنىً آخرَ أو يُخصِّصُه ؛ كأَرَدْتُ إنْ دَخلْتِ ، أو مِن وثاقٍ ، أو إلاّ فلانةَ بعدَ كلِّ امرأةٍ أو نسائِي . . دُيِّنَ .

وإنّما يَنْفَعُه قصدُه ما ذُكِرَ باطناً إنْ كَانَ قَبلَ فراغِ اليمينِ ، فإنْ حَدَثَ بعدَه . . لم يُفِدْه ؛ كما مَرَّ في (الاستثناءِ)[٤] .

ولو زَعَمَ[٥] : أنّه أَتَى به وأَسْمَعَ نفسَه ، فإن صَدَّقَتْه . . فذاك ، وإلاّ[٦] . . حُلِّفَتْ وطَلَقَتْ ؛ كما لو قَالَ عدلانِ حاضرانِ : إنّه لم يَأْتِ بها ؛ لأنّه نفيٌ محصورٌ .

ولا يُقبَلُ قولُها ، ولا قولُهما : لم نَسْمَعْه أَتَى بها ، بل يُقبَلُ قولُه بيمينِه ؛ لأنّه لم يُكَذَّبْ ؛ أي : أمّا لو كُذِّبَ صريحاً . . فإنّه يَحتَاجُ للبيّنةِ .

---

(١) أي : ادعى إرادة الاستثناء . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٢) هو قوله : بخلاف بقية التعليقات . . . إلخ . (ع ش : ٨/ ٩) .
(٣) وفي (ت٢) والمطبوعات الثلاثة (ما) بدل (بما) .
(٤) في (ص : ١٢٧).
(٥) أي : قال . (ش : ٨/ ٨٥) .
(٦) أي : بأن أنكرت أنه أتى به . (سم : ٨/ ٨٥) .

وَلَوْ قَالَ : نِسَائِي طَوَالِقُ ، أَوْ : كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ بَعْضَهُنَّ . . فَالصَّحِيحُ : أَنَّهُ لاَ يُقْبَلُ ظَاهِراً إِلاَّ بِقَرِينَةٍ ؛ بِأَنْ خَاصَمَتْهُ وَقَالَتْ : تَزَوَّجْتَ ، فَقَالَ : كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ غَيْرَ الْمُخَاصِمَةِ .

ولو حَلَفَ مشيراً لنفيسٍ : ما قيمةُ هذا درهمٌ ، وقَالَ : نَوَيْتُ : بل أكثرُ . . صُدِّقَ ظاهراً ؛ كما أَفتَى به أبو زرعةَ ؛ لأنَّ اللفظَ يَحتَمِلُه وإنْ قَامَتْ قرينةٌ على أنَّ مرادَه : بل أَقلُّ ؛ لأنّ النيّةَ أَقوَى من القرينةِ[١] .

(**ولو قال : نسائي طوالق ، أو : كل امرأة لي طالق ، وقال : أردت بعضهن . . فالصحيح : أنه لا يقبل ظاهراً**) لأنّه خلافُ ظاهرِ اللفظِ من العمومِ ، بل يُدَيَّنُ ؛ لاحتمالِه (**إلا بقرينة ؛ بأن**) أي : كأنْ (**خاصمته وقالت**) له : (**تزوجت**) عليَّ (**فقال :**) في إنكارِه المتصلِ بكلامِها ؛ أخذاً ممّا يأتي[٢] : (**كل امرأة لي طالق ، وقال : أردت غير المخاصمة**) لظهورِ صدقِه حينئذٍ ، **وقيل** : لا يُقبَلُ مطلقاً ، ونَقَلاه عن الأكثرِينَ[٣] .

ومثلُ ذلك : ما لو أَرادَتِ الخروجَ لمكانٍ معيَّنٍ ، فقَالَ : إنْ خَرَجْتِ الليلةَ . . فأنتِ طالقٌ ، فخَرَجَتْ لغيرِه وقَالَ : لم أَقصِدْ إلاّ منعَها مِن ذلك المعيَّنِ . فيُقبَلُ ظاهراً للقرينةِ .

وما في « الروضةِ »[٤] في (الأيمانِ) أنّه لو قِيلَ له : كَلِّمْ[٥] زيداً اليومَ فقَالَ : لا كَلَّمْتُه ، ونَوَى اليومَ . . قُبِلَ ظاهراً ؛ أي : للقرينةِ أيضاً[٦] .

---

(١) فتاوى العراقي (ص : ٣٨١ـ ٣٨٢) .
(٢) أي : آنفاً عن المتولي . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٣) الشرح الكبير (٨/ ٥٠٣) ، روضة الطالبين (٦/ ١٩) .
(٤) عطف على قوله : (ما لو أرادت . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٥) قضية قوله الآتي : (وقيد المتولي . .) إلخ : أنه بحذف أداة الاستفهام ؛ أي : أكلم زيداً . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٦) روضة الطالبين (٨/ ٧٤ـ ٧٥) .

. . . .

وبه[١] **يُفرَقُ بينَه**[٢] **وبينَ قولِها**[٣] : لو قَالَ : لا أَدْخُلُ دارَ زيدٍ ، وقَالَ : أَرَدْتُ ما يَسْكُنُه دونَ ما يَمْلِكُه . . لم يُقْبَلْ ظاهراً ؛ أي : لعدمِ القرينةِ .

ومَرَّ[٤] : أنّه لو قَالَ وهو يَحُلُّها مِن وثاقٍ : أنتِ طالقٌ ، وقَالَ : أَرَدْتُ مِن وثاقٍ . . لم يَقَعْ عليه شيءٌ ؛ للقرينةِ .

وقَيَّدَ المتوليُّ مسألةَ « الروضةِ » بما إذا وَصَلَ حلفَه بكلامِ السائلِ ، وإلاّ . . لم تَنْفَعْه النيّةُ ؛ أي : لأنّه لا قرينةَ حينئذٍ[٥] .

ويَظْهَرُ ضبطُ الطولِ والقصرِ بالعرفِ ، وأنّه[٦] هنا أوسعُ منه بينَ إيجابِ البيعِ وقبولِه .

ثُم ما ذُكِرَ[٧] إنّما هو في القرينةِ اللفظيّةِ ؛ كما تَرَى .

ومنه ما لو قَالَ لها : إنْ رأيتِ مِن أختي شيئاً ولم تُخْبِرِيني به . . **فإنّه يُحْمَلُ** على موجِبِ الريبةِ .

أمّا القرينةُ الحاليةُ ؛ كما إذا دَخَلَ على صديقِه وهو يَتَغَدَّى فقَالَ : إنْ لم تَتَغَدَّ معِي . . فامرأتِي طالقٌ . . لم يَقَعْ إلاّ باليأسِ وإنْ اقتضَتِ القرينةُ أنّه يَتَغَدَّى معه الآنَ ، ذَكَرَه القاضي ، وخَالَفَه البغويُّ فقَيَّدَه بما تَقْتَضِيه العادةُ ، **قِيلَ : وهو أَفْقَهُ** . انتهى

---

(١) أي : بقوله : (أي : للقرينة أيضاً) . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٢) أي : بين قول « الروضة » المار . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٣) أي : الروضة . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٤) أي : في شرح : (وترجمة الطلاق بالعجمية صريح على المذهب) . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٥) أي : حين عدم الاتصال . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٦) أي : العرف أو ما ذكر من الطول أو القصر . (ش : ٨/ ٨٦) .
(٧) أي : تأثير القرينة والعمل بها . (ش : ٨/ ٨٦) .

فصل

قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِي شَهْرِ كَذَا ، أَوْ : غُرَّتِهِ ، أَوْ : أَوَّلِهِ . . وَقَعَ بِأَوَّلِ جُزْءٍ مِنْهُ .

ويأتي قبيلَ فصلِ (التعليقِ بالحملِ) عن « الروضةِ » ما يُؤَيِّدُه[1] ، وعن الأصحابِ ما يُؤَيِّدُ الأوّلَ[2] وأنّه مستشكلٌ .

وممّا يُرَجِّحُ الثانيَ النصُّ في مسألةِ التغدِّي على أنّ الحلفَ يَتَقَيَّدُ بالتغدِّي معه الآنَ .

فرع : أَقَرَّ بطلاقٍ ، أو بالثلاثِ ، ثُمَّ أَنْكَرَ[3] ، أو قَالَ : لم يَكُنْ إلا واحدةٌ ، فإنْ لم يَذْكُرْ عذراً . . لم يُقْبَلْ ، وإلاّ ؛ كظَنَنْتُ وكيلِي[4] طَلَّقَها ، فبَانَ خلافُه ، أو ظَنَنْتُ ما وَقَعَ طلاقاً ، أو الخلعَ ثلاثاً ، فأُفْتِيتُ[5] بخلافِه ، وصَدَّقَتْه[6] ، أو أَقَامَ به[7] بيّنةً . . قُبِلَ .

(فصل)

في تعليقِ الطلاق بالأزمنة ونحوها

إذا (قال : أنت طالق في شهر كذا ، أو) في (غرته ، أو) في (أوّله) أو في رأسه (. . وقع بأول جزء) ثَبَتَ في محلِّ التعليقِ ـ على ما بَحَثَه الزركشيُّ ـ كونُه[8] (منه) .

---

(١) أي : الثاني . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٢) هو قوله : لم يقع إلا باليأس . (ع ش : ٧/ ١١) .

(٣) أي : أصل الطلاق . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٤) **قوله** : (كظننت وكيلي) إلى قوله : (ثلاثاً) يعني : فأقررتُ على ذلك الظن . **كردي** .

(٥) (فأفتيت) بأنّ ما وقع لم يكن طلاقاً ، أو الخلع لم يكن ثلاثاً ، فكان الظنّ فاسداً ، والإقرار كذلك . **كردي** .

(٦) **وقوله** : (وصدقته) أي : صدقت الزوجة الزوج فيما ادّعاه ؛ من بيان خلاف تطليق الوكيل ، أو خلاف ظنّه . **كردي** .

(٧) وضمير (به) يرجع إلى الخلاف . **كردي** .

(٨) فاعل (ثبت) ، والضمير لـ(أول جزء) . (ش : ٨/ ٨٧) .

أَوْ : فِي نَهَارِهِ ، أَوْ : أَوَّلِ يَوْمٍ مِنْهُ . . فَبِفَجْرِ أَوَّلِ يَوْمٍ مِنْهُ . . . .

وعليه[١] فكَأَنَّ الفرقَ بينه[٢] وبينَ ما مَرَّ أوَّلَ (الصوم) : أنَّ العبرةَ بالبلدِ المنتقلِ إليه لا منه[٣] . . أنَّ الحكمَ[٤] ثَمَّ منوطٌ بذاتِه[٥] ، دونَ غيرِها ، فنيطَ الحكمُ[٦] بمحلِّها ، بخلافِه هنا[٧] ، فإنّه منوطٌ بحلِّ العصمةِ ، وهو غيرُ متقيِّدٍ بمحلٍّ ، فرُوعِيَ محلُّ التعليقِ الذي هو السببُ في ذلك الحلِّ .

وذلك[٨] لصدقِ ما عُلِّقَ به حينئذٍ حتى في الأُولَى[٩] ؛ **إذِ المعنَى فيها** : إذا جَاءَ شهرٌ كذا ، ومجيئُه يَتَحَقَّقُ بمجيءِ أوّلِ جزءٍ منه ؛ كما لو عُلِّقَ بدخولِ دارٍ . . يَقعُ[١٠] بحصولِه في أوّلِها ، فإنْ أَرَادَ ما بعدَ ذلك[١١] . . دُيِّنَ .

(**أو**) قَالَ : أنتِ طالقٌ (**في نهاره**) أي : شهرِ كذا (**أو : أول يوم منه . . فـ**) يَقعُ الطلاقُ (**بفجر أول يوم منه**) **لأنَّ الفجرَ لغةً** : أوّلُ النهارِ وأوّلُ اليومِ .

وبه[١٢] **يُعْلَمُ** : أنّه لو قَالَ لها : (أنتِ طالقٌ يومَ يَقْدَمُ زيدٌ) ، فقَدِمَ قبيلَ الغروبِ . . بَانَ طلاقُها مِنَ الفجرِ ، **على الأصحِّ عندَ الأصحابِ** .

---

(١) أي : ما بحثه الزركشي . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٢) أي : تحقّق أول الشهر إذا علّق به الطلاق حيث اعتبر فيه محلّ التعليق . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٣) عطف على (إليه) . (ش : ٨/ ٨٧) . مر في (٣/ ٦٠٣ـ ٦٠٤) .

(٤) **لعلّ المراد به** : وجوب الصوم . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٥) **يعني** : الصائم . (رشيدي : ٧/ ١٢) .

(٦) **لعل المراد به** : ثبوت أول الشهر . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٧) انظر ما المراد بالحكم هنا ؟ **ولعل الأولى** : أن يقول : (بخلاف حل العصمة فإنه غير متقيد بمحلّ فرُوعِيَ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٨) أي : قول المتن : (وقع بأول جزء) . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٨٧) .

(٩) هي قوله : (في شهر كذا) . انتهى . ع ش . (ش : ٨/ ٨٧) .

(١٠) **قوله** : (يقع) أي : الطلاق (بحصوله) أي : الدخول (في أولها) أي : الدار ، والجار متعلق بالضمير . (ش : ٨/ ٨٧) .

(١١) أي : ما بعد الجزء الأول فيما لو قال : أنت طالق في شهر كذا ، أما لو قال ذلك في غيره . . فلا ؛ لعدم احتمال لفظه لغير الأول . (ش : ٨/ ٨٧) .

(١٢) أي : بالتعليل . (ش : ٨/ ٨٨) .

....

وقياسُه[1] : أنّه لو قَالَ : متى قَدِمَ . . فأنتِ طالقٌ يومَ خميسٍ قبلَ يومِ قدومِه ، فقَدِمَ يومَ الأربعاءِ . . بَانَ الوقوعُ مِن فجرِ الخميسِ الذي قبلَه ، وترتيبُ أحكامِ الطلاقِ الرجعيِّ أو البائنِ مِن حينئذٍ .

ونظيرُه : ما لو قَالَ : أنتِ طالقٌ قبلَ موتي بأربعةِ أشهرٍ وعشرةِ أيّامٍ ، فعَاشَ أكثرَ مِن ذلك ثُمَّ مَاتَ . . فيَتَبيَّنُ وقوعُه مِن تلك المدّةِ ، ولا عدّةَ عليها إنْ كَانَ بائناً ، أو لم يُعَاشِرْها ، ولا إرثَ لها .

وأصلُ هذا[2] : قولُهم في : (أنتِ طالقٌ قبلَ قدوم زيدٍ بشهرٍ) : يُشتَرَطُ للوقوعِ قدومُه بعدَ مضيِّ أكثرَ مِن شهرٍ من أثناءِ التعليقِ[3] ، فحينئذٍ يَتَبيَّنُ وقوعُه قبلَ شهرٍ مِن قدومِه ، فتَعتَدُّ مِن حينئذٍ ؛ لأنه عَلَّقَ بزمنٍ بينَه وبينَ القدومِ شهرٌ ، فاعْتُبِرَ[4] مع الأكثريّةِ[5] الصادقةِ بآخرِ التعليقِ[6] فأكثرَ ؛ ليَقعَ فيها الطلاقُ .

وقولُهما : بعدَ مضيِّ شهرٍ من وقتِ التعليقِ[7] . . مرادُهما بـ(وقتِ التعليقِ) : آخرُه ، فيَتَبيَّنُ الوقوعُ مع الآخرِ ؛ لتَقَارُنِ الشرطِ والجزاءِ في الوجودِ .

ولو قَالَ : إلى شهرٍ . . وَقَعَ بعدَ شهرٍ مؤبّداً ، إلاّ أنْ يُرِيدَ تنجيزَه وتوقيتَه . . فيَقَعُ حالاً .

---

(١) أي : قوله : (أنت طالق يوم يقدم زيد . . .) إلخ . (ش : ٨/٨٨) .

(٢) أي : قوله : (أنت طالق قبل موتي . . . .) إلخ . (ع ش : ٧/١٢) .

(٣) **قوله** : (من أثناء التعليق) هو صادق بأن الزيادة على الشهر بقية ، **وهو ظاهر** ؛ لأن الطلاق يقارن التعليق ، فتتحقق الصفة . (سم : ٨/٨٨) .

(٤) **فصل : قوله** : (فيعتبر) أي : يعتبر الشهر . **كردي** . كذا في النسخ .

(٥) (مع الأكثرية) أي : مع جزء آخر من الزمان ليصير الشهر به أكثر من الشهر . **كردي** .

(٦) **وقوله** : (بآخر التعليق) متعلق بالصادقة ؛ يعني : يصدق على الجزء الذي هو آخر التعليق وعلى أكثر من ذلك الجزء : أنه أكثرية للشهر ؛ أي : يصير الشهر مع ذلك أكثر من الشهر ، واعتبار تلك الأكثرية إنما يحتاج إليها ؛ ليقع فيها الطلاق ، **والحاصل** : يعتبر بين القدوم والتعليق شهر مع لحظة فأكثر ليقع فيها الطلاق . **كردي** .

(٧) الشرح الكبير (٩/٧٢) ، روضة الطالبين (٦/١١٥) .

. . . .

ومثلُه[١] : إلى آخرِ يومٍ مِن عمرِي ، وبه[٢] يُعْلَمُ : أنه لو قَالَ : أنتِ طالقٌ آخرَ يومٍ مِن عمرِي . . طَلُقَتْ بطلوعِ فجرِ يومِ موتِه إنْ مَاتَ نهاراً ، وإلاّ . . فبفجرِ اليومِ السابقِ على ليلةِ موتِه ، وتقديرُ ذلك[٣] : في اليومِ الأخيرِ مِن أيّامِ عمرِي ؛ إذ هو مِن إضافةِ الصفةِ للموصوفِ .

قال بعضُهم أخذاً مِن كلامِ الجلالِ البُلْقينيِّ : ومحلُّ هذا[٤] إنْ مَاتَ في غيرِ يومِ التعليقِ أو في ليلةٍ غيرِ الليلةِ التاليةِ لِيَوْمِ التعليقِ ، وإلاّ . . وَقَعَ حالاً . انتَهَى .

ومرادُه : أنّه يَتَبَيَّنُ وقوعُه مِن حينِ التلفّظِ .

ولو قَالَ : (آخرَ يومٍ لموتِي) ، أو (مِن موتِي) . . لم يَقَعْ شيءٌ ؛ لاستحالةِ الإيقاعِ ، والوقوعِ بعدَ الموتِ .

ولو قَالَ : (آخرَ يوم) ، ولم يَرِدْ ولا نيّةَ له . . فالذي أَفْتَيْتُ به : أنّه لا يَقَعُ به شيءٌ ؛ لتردّدِه بينَ : (آخرِ يومٍ من عمرِي) ، أو (مِن موتِي) ، وما تَرَدَّدَ بينَ موقعٍ وعدمِه ، ولا مرجِّحَ لأحدِهما مِن تبادرٍ ونحوِه . . يَتَعَيَّنُ عدمُ الوقوعِ به ؛ لأنّ العصمةَ ثابتةٌ بيقينٍ فلا ترتفع[٥] بمحتملٍ[٦] .

ولو قَالَ : على آخرِ عرقٍ يَمُوتُ منِّي ؛ كما اعْتَادَتْه طائفةٌ . . فهو كقولِه : مع موتِي ، فلا وقوعَ به ؛ كما يَأتِي[٧] ، أو : آخرِ جزءٍ مِن عمرِي أو مِن أجزاءِ

---

(١) أي : قوله : (إلى شهر) . (ع ش : ٧/ ١٣) .

(٢) أي : بقوله : (ومثله : إلى آخر يوم من عمري) . (ش : ٨/ ٨٨) .

(٣) أي : تأويله بأن المعنى : في اليوم الأخير من أيام . . . إلخ . انتهى . (ع ش : ٧/ ١٣) .

(٤) مقول (قال) والإشارة إلى قوله : (طلقت بطلوع فجر يوم موته . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٨٨ـ ٨٩) .

(٥) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (فلا ترفع) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٣) . و« النهاية » مع « الشبراملسي » (٧/ ١٣) ، و« الشرواني » (٨/ ٨٩) .

(٧) أي : في التنبيه . (ش : ٨/ ٨٩) .

. . . .

عمري. . وَقَعَ قبيلَ موتِه ؛ أي : آخرَ جزءٍ يَلِيه موتُه ، خلافاً لِمَن زَعَمَ وقوعَه حالاً ، فقد صَرَّحُوا في : (أنتِ طالقٌ آخرَ جزءٍ مِن أجزاءِ حيضتِك) : بأنّه سنيٌّ ؛ لاستعقابِه الشروعَ في العدّةِ .

وأَجابَ الرويانيُّ عما يُقَالُ : كيفَ يَقَعُ مع أنَّ الوقوعَ عَقِبَ آخرِ جزءٍ ، وهو[١] : وقتُ الموتِ ؟ بأنَّ حالةَ الوقوعِ هي الجزءُ الأخيرُ ، لا عَقِبَه ؛ لسبقِ لفظِ التعليقِ هنا ، فلا ضرورةَ إلى التعقيبِ ، بخلافِه في : أنتِ طالقٌ ، فإنّه إنّما يَقَعُ عَقِبَ اللفظِ لا معه ؛ لاستحالتِه[٢] .

ولو قَالَ : قبلَ أنْ أَضْرِبَكِ ، أو نحوَه ؛ ممّا لا يُقْطَعُ بوجودِه ، فضَرَبَها . . بَانَ وقوعُه ، قَالَ جمعٌ : عَقِبَ اللفظِ ، ورَدَّه شيخُنا : بأنَّ الموافقَ لقولِهم في : (أنتِ طالقٌ قبلَ شهرٍ بعدَه رمضانُ ؛ وَقَعَ آخرَ جزءٍ مِن رجبَ) . . وقوعُه[٣] قبيلَ الضربِ باللفظِ السابقِ[٤] .

وقولُ الشيخَيْنِ : (فحينئذٍ يَقَعُ مستنداً إلى حالِ اللفظِ)[٥] . . أقربُ إلى الأوّلِ ، **بل ظاهرٌ فيه** ؛ لقولِهما : مستنداً إلى حالِ اللفظِ ، ولم يَقُولاَ : إلى اللفظِ .

وعليه يُفَرَّقُ بينَ هذا وما قَاسَ[٦] عليه . . بأنَّ التعليقَ ثَمَّ بأزمنةٍ متعاقبةٍ ، كلٌّ منها محدودُ الطرفَيْنِ ، فتَقَيَّدُ الوقوعُ بما صَدَقِه[٧] فقطْ ، وهنا بفعلٍ ولا زمنَ له

---

(١) أي : العقب . (ش : ٨/ ٨٩) .

(٢) أي : الوقوع مع اللفظ . (ش : ٨/ ٨٩) . بحر المذهب (١٠/ ١٧١) .

(٣) خبر (أن الموافق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٨٩) .

(٤) أسنى المطالب (٧/ ١٦٢) .

(٥) الشرح الكبير (٩/ ٧٢) ، روضة الطالبين (٦/ ١١٥) .

(٦) **قوله** : (وما قاس) أي : قاس شيخنا . كردي .

(٧) والضمير في (بما صدقه) يرجع إلى الوقوع . كردي . قال الشرواني (٨/ ٩٠) : (أقول : والظاهر المتعين : أنّ الضمير راجع إلى الزمن المحدود ، وهو كامل الرجب) .

أَوْ : آخِرِهِ . . فَبِآخِرِ جُزْءٍ مِنَ الشَّهْرِ ، وَقِيلَ : بِأَوَّلِ النِّصْفِ الآخِرِ .

وَلَوْ قَالَ لَيْلاً : إِذَا مَضَى يَوْمٌ . . فَبِغُرُوبِ شَمْسِ غَدِهِ ، أَوْ نَهَاراً . . فَفِي مِثْلِ وَقْتِهِ مِنْ غَدِهِ ، . . . .

محدودٌ يُمْكِنُ التقيدُ به ، فتَعَيَّنَ الوقوعُ مِن حينِ اللفظِ .

(أو) أنتِ طالقٌ (آخره) أي : شهرِ كذا أو انسلاخِه أو نحوِ ذلك (. . فـ) يَقَعُ (بآخر جزء من الشهر) لأنَّ المفهومَ منه آخرُه الحقيقيُّ (وقيل :) يَقَعُ (بأول النصف الآخر) منه ، وهو أوّلُ جزءٍ منه ليلةَ سادسَ عشرةَ ؛ لأنَّ منه إلى آخرِه[1] يُسَمَّى آخرَه ، ويُرَدُّ بمنعِ ذلك .

(ولو قال ليلاً : إذا مضى يوم) فأنتِ طالقٌ (. . فـ) تَطْلُقُ (بغروب شمس غده) إذ به يَتَحَقَّقُ مضيُّ يومٍ (أو) قالَه (نهاراً) بعدَ أوّلِه (. . ففي مثل وقته من غده) يَقَعُ الطلاقُ ؛ لأنَّ اليومَ حقيقةٌ في جميعِه[2] متواصلاً أو متفرِّقاً .

ولا يُنَافِيه[3] ما مَرَّ : أنَّه لو نَذَرَ اعتكافَ يومٍ . . لم يَجُزْ له تفريقُ ساعاتِه ؛ لأنَّ النذرَ موسَّعٌ يَجُوزُ إيقاعُه أيَّ وقتٍ شاءَ ، والتعليقُ محمولٌ عندَ الإطلاقِ على أوّلِ الأزمنةِ المتصلةِ به ، اتفاقاً ، ولأنَّ الممنوعَ منه ثَمَّ[4] . . تخلُّلُ زمنٍ لا اعتكافَ فيه .

ومِن ثَمَّ لو دَخَلَ فيه[5] أثناءَ يومٍ ، واسْتَمَرَّ إلى نظيرِه مِنَ الثانِي . . أَجْزَأَه ؛ كما

---

(١) لعل هنا سقطة من الكاتب ، والأصل : (لأن أوّل جزء منه . . .) إلخ ، وعلى فرض عدم السقطة . . غاية ما يتكلف في توجيهه : أنّ اسم (أنّ) محذوف ، أي : لأنه ؛ أي : النصف الآخر (منه) أي : من أوله إلى آخره يسمى . . . أو أنّ (من) بمعنى (أول) والضميران راجعان إلى النصف الآخر ، عبارة « النهاية » و« المغني » : إذ كله آخر الشهر . انتهى ، وهي ظاهرة . (ش : ٨/ ٩٠) .

(٢) أي : جميع النهار . (ش : ٨/ ٩٠) .

(٣) أي : التعليل . (ش : ٨/ ٩٠) .

(٤) أي : في نذر الاعتكاف . (ش : ٨/ ٩٠) .

(٥) أي : الاعتكاف . (ش : ٨/ ٩٠) .

أَوِ : الْيَوْمُ ؛ فَإِنْ قَالَهُ نَهاراً . . فَبِغُرُوبِ شَمْسِهِ ، وَإِلاَّ . . لَغا . . . .

لو قَالَ أثناءَه : عليَّ أنْ أعتكفَ يوماً مِن هذا الوقتِ ، وهذا هو نظيرُ ما هنا[١] بجامعِ : أنَّ كلاً حَصَلَ الشروعُ فيه عقِبَ اليمينِ .

أمّا لو قَالَه أوّلَه بأنْ فَرَضَ انطباقَ آخرِ التعليقِ على أوّله . . فتطلُقُ بغروبِ شمسِه .

ولو قَالَ : أنتِ طالقٌ كلَّ يوم طلقةً . . طَلَقَتْ في الحالِ طلقةً ، وأُخرَى أوّلَ الثانِي وأُخرَى أوّلَ الثالثِ ، ولم يُنتَظرْ فيهما مضيُّ ما يَكْمُلُ به ساعاتُ اليوم الأوّلِ ؛ لأنّه هنا لم يُعلِّقْ بمضيِّ اليومِ حتّى يُعْتَبَرَ كمالُه ، بل باليومِ الصادقِ[٢] بأوّلِه ، ولظهورِ هذا تُعُجِّبَ من استشكالِ ابنِ الرفعةِ له .

(أو) قَالَ : إذا مَضَى (اليوم) فأنتِ طالقٌ (فإن قاله نهاراً) أي : أثناءَه وإنْ بَقِيَ منه لحظةٌ (. . فبغروب شمسه) لأنّ (ألْ) العهديّةَ تَصرِفُه إلى الحاضرِ منه (وإلا) يَقُلْه نهاراً ، بل ليلاً (. . لغا) فلا يَقَعُ به شيءٌ ؛ إذ لا نهارَ حتّى يُحمَلَ على المعهودِ ، والحملُ على الجنسِ متعذِّرٌ ؛ لاقتضائِه التعليقَ بفراغِ أيّامِ الدنيا .

فإنْ قُلْتَ : لِمَ لا يُحمَلُ على المجازِ[٣] ؛ لتعذّرِ الحقيقةِ ؟ **قُلْتُ** : لأنَّ شرطَ الحملِ على المجازِ في التعاليقِ ونحوِها : قصدُ المتكلّمِ له ، أو قرينةٌ خارجيّةٌ تُعيِّنُه ، ولم يُوجَدْ واحدٌ منهما هنا .

وخَرَجَ بـ(مَضي اليومُ) : قولُه : أنتِ طالقٌ اليومَ أو الشهرَ أو السنةَ ، أو هذا اليومَ أو[٤] الشهرَ أو السنةَ ، فإنّها تَطلُقُ حالاً ولو ليلاً ، سواءٌ أَنصَبَ[٥] ، أم لا ؛

---

(١) أي : في تعليق الطلاق . (ش : ٨/ ٩٠) .
(٢) أي : المتحقق . (ش : ٨/ ٩٠) .
(٣) أي : بأن يراد باليوم الليلة بعلاقة الضدية أو مطلق الوقت ، فتطلق بمضي الليلة أو مضي ما يصدق عليه الوقت الذي وقع فيه التعليق . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٩١) .
(٤) وفي (غ) و(خ) : (أو هذا) .
(٥) أي : ما ذكر من اليوم وما عطف عليه . (ش : ٨/ ٩١) .

وَبِهِ يُقَاسُ شَهْرٌ وَسَنَةٌ .

لأنَّه أوقعَه وسَمَّى الزمنَ بغيرِ اسمِه فلغَت التسميةُ .

(وبه) أي : بما ذُكِرَ (يقاس شهر وسنة) في التعريفِ والتنكيرِ ، لكنْ لا يَتَأَتَّى هنا إلغاءٌ ؛ كما هو معلومٌ ، فيَقَعُ في : (إذا مَضَى الشهرُ أو السنةُ) .. بانقضاءِ باقيهما وإن قلَّ ، فإنْ أَرادَ الكاملَ .. دُيِّنَ ، وفي : (إذا مَضَى شهرٌ) ، إن وَافَقَ قولُه ـ أي : آخِرُ قوله أخذاً ممّا مَرَّ آنفاً عن الرويانيِّ ـ ابتداءَه .. بمضيِّه وإنْ نَقَصَ ، وإن لم يُوَافِقْه فإنْ قَالَه ليلاً .. وَقَعَ بمضيِّ ثلاثِينَ يوماً ، ومِن ليلةِ الحادِي والثلاثِينَ بقدرِ ما كَانَ سَبَقَ مِن ليلةِ التعليقِ ، أو نهاراً[1] .. فكذلك ، لكنْ مِن اليومِ الحادِي والثلاثِينَ بعدَ التعليقِ .

ومحلُّه[2] : إنْ كَانَ في غيرِ اليومِ الأخيرِ ، وإلاّ ومَضَى بعدَه شهرٌ هلاليٌّ .. كَفَى ؛ نظيرَ ما مَرَّ في (السلمِ)[3] .

وفي إذا مَضَتْ[4] سنةٌ .. بمضيِّ اثنَي عَشَرَ شهراً هلاليّةً ، فإنِ انْكَسَرَ الشهرُ الأوّلُ .. حُسِبَ أحدَ عَشَرَ شهراً بالأهلّةِ ، وكُمِّلَتْ بقيّةُ الأوّلِ ثلاثِينَ يوماً مِن الثالثِ عَشَرَ .

والسَّنَةُ للعربيّةِ[5] . نعم ؛ يُدَيَّنُ مريدُ غيرِها .

فرع : حَلَفَ لا يُقِيمُ بمحلِّ كذا شهراً فأَقَامَه مفرّقاً .. حَنِثَ ؛ على ما يَأْتِي في (الأيمانِ)[6] .

---

(١) عطف على (فإن قاله ليلاً) . هامش (ك) .
(٢) أي : محل تكميل الشهر بما ذكر . اهـ . رشيدي . (ش : ٨/٩١) .
(٣) في (٥/٢٣ـ٢٤).
(٤) عطف على قوله : (وفي إذا مضى شهر ...) إلخ . وقوله : (بمضي ...) إلخ صلة يقع المقدر بالعطف . (ش : ٨/٩٢) .
(٥) عبارة « المغني » و« النهاية » : (والمعتبر : السنة العربية) . (ش : ٨/٩٢) .
(٦) في (١٠/٤٨).

أَوْ : أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ ، وَقَصَدَ أَنْ يَقَعَ فِي الْحَالِ مُسْتَنِداً إِلَيْهِ . . وَقَعَ فِي الْحَالِ ، وَقِيلَ : لَغْوٌ ، أَوْ قَصَدَ أَنَّهُ طَلَّقَ أَمْسِ وَهِيَ الآنَ مُعْتَدَّةٌ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، أَوْ : طَلَّقْتُ فِي نِكَاحٍ آخَرَ ؛ فَإِنْ عُرِفَ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ .

ولو قَالَ : أنتِ طالقٌ في أوّلِ الأشهُرِ الحُرُمِ . . طَلَقَتْ بأوّلِ القعدةِ ؛ لأنّ الصحيحَ : أنّه أوّلُها ، وقِيلَ : أوّلُها ابتداءُ المحرَّمِ ، ذكَرَه الإسنويُّ .

(أو) قَالَ (أنت طالق أمس) أو الشهرَ الماضِيَ أو السنةَ الماضيةَ (وقصد أن يقع في الحال مستندا إليه) أي : أمسِ أو نحوِه (. . وقع في الحال) لأنّه أوْقَعَه حالاً وهو ممكِنٌ ، وأَسْنَدَه لزمنٍ سابقٍ وهو[1] غيرُ ممكِنٍ فأُلْغِيَ .

وكذا : لو قَصَدَ أنْ يَقَعَ أمسِ ، أو أَطْلَقَ ، أو تَعَذَّرَتْ مراجعتُه ؛ لنحوِ موتٍ أو خرسٍ ولا إشارةَ له مفهِمةٌ .

(وقيل : لغو) نظراً لإسنادِه لغيرِ ممكِنٍ ، ويُرَدُّ : بأنَّ الإناطةَ بالممكِنِ أولَى ، ألا تَرَى إلى ما مَرَّ في : (له عليَّ ألفٌ مِن ثمنِ خمرٍ) : أنّه يُلْغَى قولُه مِن ثمنِ خمرٍ ويَلْزَمُه الألفُ .

(أو قصد أنه طلق أمس وهي الآن معتدة) عن طلاقٍ[2] رجعيٍّ أو بائنٍ (. . صدق بيمينه) لقرينةِ الإضافةِ إلى أمسِ . ثُمَّ إنْ صَدَّقَتْه . . فالعدّةُ ممّا ذُكِرَ وإنْ كَذَّبَتْه ، أو لم تُصَدِّقْه ولم تُكَذِّبْه . . فمِن حينِ الإقرارِ .

(أو) قَالَ : أَرَدْتُ أنّي (طلقت) ـها أمسِ (في نكاح آخر) فبانَتْ منّي ثُمَّ جَدَّدْتُ نكاحَها ، أو أنَّ زوجاً آخرَ طَلَّقَها كذلك[3] (فإن عرف) النكاحُ الآخرُ والطلاقُ فيه ولو بإقرارِها (. . صدق بيمينه) في إرادةِ ذلك ؛ للقرينةِ (وإلا) يُعْرَفْ ذلك (. . فلا) يُصَدَّقُ ويَقَعُ حالاً ؛ لبُعدِ دعوَاه .

---

(١) أي : الاستناد . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٩٢) .

(٢) وفي المطبوعات : (من طلاق) .

(٣) أي : فبانت منه ثم نكحتها . (ش : ٨/ ٩٢) .

. . . .

هذا[١] ما جَرَيَا عليه هنا ، **وهو المنقولُ عن الأصحابِ** . وللإمامِ احتمالٌ جَرَى عليه في « الروضةِ » تبعاً لنُسَخِ أصلِها السقيمةِ أنّه يُصدَّقُ ؛ لاحتمالِه[٢] ، وجَزَمَ به بعضُهم .

ولو قَالَ : أنتِ طالقٌ قبلَ أن تُخلَقِي . . طَلقَتْ حالاً[٣] ، أو بينَ الليلِ والنهارِ ، فإن كَانَ نهاراً . . فبالغروبِ ، أو ليلاً . . فبالفجرِ .

تنبيه : ما تَقَرَّرَ في : (أنتِ طالقٌ أمسِ) مِن الوقوعِ حالاً ؛ عملاً بالممكِنِ ، وهو الوقوعُ : بأنتِ طالقٌ ، وإلغاءً لما لا يُمْكِنُ ، وهو قولُه : (أمسِ) . . يُوَافِقُه الوقوعُ حالاً في : أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ تُخلَقِي ؛ إلغاءً لما لا يُمْكِنُ وهو : (قبلَ أنْ تُخْلَقِي) ، وفي : أنتِ طالقٌ لا في زمنٍ ؛ إلغاءً للمحالِ ، وهو : (لا في زمنٍ) ، وفي : أنتِ طالقٌ بينَ الليلِ والنهارِ ؛ على ما بَحَثَه بعضُهم مخالفاً لِمَن سَبَقُوه ، وعَلَّلَه[٤] : بأنّه لَيْسَ لنا زمنٌ بينَ الليلِ والنهارِ ، فهو كقولِه : لا في زمنٍ ، **وقد تَقَرَّرَ حكمُه** .

وفي : أنتِ طالقٌ للبدعةِ ولا بدعةَ لها ، وللشهرِ الماضِي ، فيَقَعُ فيهما حالاً ؛ إلغاءً للمُحالِ ، وهو ما بَعْدَ (لامِ) التعليلِ ، كذا قَالَه غيرُ واحدٍ .

وفيه نظرٌ ، بل ملحظُ الوقوعِ هنا[٥] حالاً : أنَّ (اللامَ) فيما لا يُنْتَظَرُ له وقتٌ . . للتعليلِ ، فهو[٦] كأنتِ طالقٌ لرضا زيدٍ ، فإنّه يَقَعُ وإن لم يَرْضَ .

---

(١) أي : قول المصنف : (وإلا . . فلا) . (ش : ٨/ ٩٢) .
(٢) الشرح الكبير (٩/ ٦٧) ، روضة الطالبين (٦/ ١١٠) ، نهاية المطلب (١٤/ ١١٩) .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٤) .
(٤) أي : بعضهم . (ش : ٨/ ٩٢) .
(٥) أي : في صورتي : (للبدعة) ، و(للشهر الماضي) . (ش : ٨/ ٩٢) .
(٦) أي : ما ذكر من الصورتين . (ش : ٨/ ٩٢) .

....

وقد يُجَابُ : بأنّه لا مانعَ مِن أنْ يُعَلَّلَ بإلغاءِ المحالِ أيضاً[١] ؛ كما أشَارُوا إليه[٢] في : (للشهرِ الماضِي) .

ومِن ثَمَّ قَاسَ[٣] شيخُنا الوقوعَ حالاً في (أمس) على الوقوعِ حالاً في : (للبدعة ولا بدعةَ لها) ، ولم يُبَالِ بما أفادَتْه (اللامُ) لِمَا ذكرتُه[٤] .

وفي : أنتِ طالقٌ الآنَ طلاقاً أثَّرَ في الماضِي . . فيَقَعُ حالاً ويَلْغُو قولُه : (أثَّرَ في الماضِي) لأنّه محالٌ ، وفي : أنتِ طالقٌ اليومَ غداً ؛ إلغاءً للمُحالِ ، وهو قولُه : (غداً) ، وفي : أنتِ طالقٌ طلقةً سنيّةً بدعيّةً ، وهي في حالِ البدعةِ ؛ إلغاءً للمحالِ ، وهو اجْتماعُهما مِن جهةٍ واحدةٍ .

وفي : أنتِ طالقٌ الطلقةَ الرابعةَ على أحدِ وجهَيْنِ . . لم أرَ مَن رَجَّحَ منهما شيئاً ، **وقياسُ كلامِ القاضِي الآتِي**[٥] : عدمُ الوقوعِ[٦] .

ويُلْحَقُ بهذه المسائلِ : أنتِ طالقٌ أمسِ غداً ، أو غداً أمسِ ، مِن غيرِ إضافةٍ[٧] فيَقَعُ صبيحةَ الغدِ ، ويَلْغُو ذكرُ (أمس) لأنّه عَلَّقَه بالغدِ وبالأمسِ ، ولا يُمْكِنُ الوقوعُ فيهما ، ولا الوقوعُ في أمسِ ، فتَعَيَّنَ الوقوعُ في غدٍ ؛ لإمكانِه .

---

(١) أي : كما يعلل بكون (اللام) للتعليل . (ش : ٨/ ٩٢) .

(٢) أي : التعليل بإلغاء المحال . (ش : ٨/ ٩٢) .

(٣) أي : من أجل جواز التعليل بإلغاء المحال مع وجود (اللام) . (ش : ٨/ ٩٢) .

(٤) أي : في الجواب المارّ آنفاً . (ش : ٨/ ٩٢) .

(٥) أي : آنفاً . (ش : ٨/ ٩٣) .

(٦) أسنى المطالب (٧/ ١٥٧) .

(٧) **قوله** : (أو غداً أمس ، من غير إضافة) قال في « شرح الروض » : ولو قال نهاراً : أنت طالق غدَ أمس ، أو : أمس غدٍ بالإضافة . . وقع الطلاق في الحال ؛ لأن غد أمس ، أو أمس غد هو اليوم ، ولو قاله ليلاً . . وقع غداً في الأولى ، وحالاً في الثانية . كردي .

. . . .

وحاصلُ هذا[١] : إلغاءُ المُحالِ والأخذُ بالممكِنِ ، فهو[٢] كما مرَّ في : (أنتِ طالقٌ أمسِ) .

ويُخَالِفُ[٣] هذه الفروعَ كلَّها : عدمُ الوقوعِ أصلاً ؛ نظراً للمُحالِ في : أنتِ طالقٌ بعدَ موتِي أو معه ، وفي : أنتِ طالقٌ مع انقضاءِ عدَّتِكِ ، وفي : أنتِ طالقٌ طلقةً بائنةً لِمَن يَمْلِكُ عليها الثلاثَ ؛ كما قالَه القاضي ، أو : رجعيةً[٤] لِمَن لا يَمْلِكُ عليها سوَى طلقةٍ ، أو لغيرِ موطوءةٍ ؛ كما قالَه القاضي أيضاً ، قالَ في « التهذيبِ » : وهو المذهبُ[٥] .

وفي : أنتِ طالقٌ الآنَ أو اليومَ إذا جاءَ الغدُ ، أو إذا دَخلتِ الدارَ . . فلا تَطْلُقُ بمجيءِ الغدِ ولا بدخولِ الدارِ ؛ لأنَّه عَلَّقَه بمجيءِ الغدِ ، فلا يَقَعُ قبلَه ، وإذا جاءَ الغدُ . . فقد فَاتَ اليومُ أو الآنَ ؛ أي : فلم يُمْكِنْ إيقاعُه بوجهٍ .

وفي : أنتِ طالقٌ إن جَمَعْتِ بين الضدَّينِ ، أو : نُسِخَ رمضانُ ، أو : تَكَلَّمَتْ هذه الدابةُ . . فلا يَقَعُ ؛ نظراً للمُحالِ بأقسامِه الثلاثةِ[٦] .

والحاصلُ منه : أنّ الطلاقَ وَقَعَ حالاً في أكثرِ الإحدَى عشرةَ الأولَى ، ولم يَنْظُرُوا فيها للمُحالِ الذي ذَكَرَه[٧] ، ولم يَقَعْ في الصورِ الأُخْرَى

---

(١) أي : ما ذكر في : (أنت طالق أمس غداً أو غداً أمس . . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٩٣) .

(٢) أي : حكم : (أنت طالق أمس غداً . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٩٣) .

(٣) **قوله** : (ويخالف) استشكال من الشارح . **وقوله** ـ الآتي قريباً ـ : (والحاصل منه) أي : حاصل الاستشكال بالمخالفة بين هذه وتلك . قُدْقي . هامش (ك) .

(٤) عطف على : (بائنة) . (ش : ٨/ ٩٣) .

(٥) أي : ما قاله القاضي . (ش : ٨/ ٩٣) . وراجع « التهذيب » (٦/ ٣٥) .

(٦) **قوله** : (بأقسامه الثلاثة) إشارة إلى أن المُحالَ ثلاثة أقسام : عقلي ، وشرعي ، وعادي ؛ كجمع الضدين ، ونسخ رمضان ، وتكلم الدابة . كردي .

(٧) **قوله** : (ذكره) **الأصوب** : إسقاط (الهاء) أو زيادة واو الجمع أو تاء التكلم . (ش : ٨/ ٩٣) .

. . . .

التسعِ[١] ؛ نظراً للمُحالِ فيها . وفي الفرقِ بينَ تلك وهذه . . بإبداءِ معنىً أَوْجَبَ إلغاءَ المحالِ في جميعِ تلكَ ، ومعنىً آخرَ أَوْجَبَ النظرَ للمُحالِ في جميعِ هذه . . عُسْرٌ أو تعذّرٌ لِمَن أمعَنَ النظرَ في مَدركِ كلٍّ مِن تلكَ ، وكلٍّ مِن هذه .

فإنْ قُلْتَ : هذا الإشكالُ لا يَتَوَجَّهُ ؛ لأنّ هذه الفروعَ المبددّةَ بعضُها مبنيٌّ على أنّ المُحالَ يَمْنَعُ الوقوعَ ، وبعضُها على أنّه لا يَمْنَعُه ، والإشكالُ إنّما جاءَ مِن ذكرِ المتأخّرينَ لها ؛ كما ذُكِرَ[٢] . . قُلْتُ : بل الإشكالُ متوجّهٌ ، وما ذُكِرَ ممنوعٌ .

ألا تَرَى أنَّ الشيخَيْنِ قائلانِ بأنَّ التعليقَ بالْمُحالِ يَمْنَعُ الوقوعَ ، مع قولِهما في (أمس) ونحوِه بالوقوعِ ؛ إلغاءً للمُحالِ ؟

فإنْ قُلْتَ : يُمْكِنُ الفرقُ[٣] ؛ بأنَّ الْمُحالَ إنّما يَمْنَعُ الوقوعَ إنْ وَقَعَ في التعليقِ ؛ لقولِهم : قد يَكُونُ القصدُ من التعليقِ به عدمُ الوقوعِ ، وهو قضيّةُ فرقِ بعضِهم بينَ : (أنتِ طالقٌ اليومَ إذا جَاءَ الغدُ) ، و(أنتِ طالقٌ أمسِ غداً) بأنَّ الأوّلَ فيه لفظٌ صريحٌ في التعليقِ ، فمُنِعَ الوقوعُ ، بخلافِ الثاني .

قُلْتُ : لا يَطّرِدُ ذلك ؛ لأنَّ : (أنتِ طالقٌ أمسِ) ، و(قبلَ أن تُخْلَقِي) ، و(لا في زمنٍ) ونحوَها . . مثلُ (أنتِ طالقٌ مع موتِي أو بعدَه) ، أو (مع انقضاءِ عدّتِكِ) ، أو (طلقةً بائنةً) ، أو (رجعيّةً) في صورتَيْهما السابقتَيْنِ ، فهذا[٤] تنجيزٌ في الكلِّ ربطٌ بمُحالٍ ، فأُلْغِيَ تارةً ، ولم يُلْغَ أُخرَى[٥] .

---

(١) أي : بعدَ قولِه : (وفي أنت طالق إن جمعت بين الضدين . . .) إلخ صورةً واحدةً . (ش : ٨/ ٩٣) .

(٢) أي : من غير تنبيه على المبني عليه . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٣) أي : بين الصور الأولى والأخرى . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٤) أي : الطلاق . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٥) **قوله** : (فألغي تارة) أي : فيما قبل (مثل) . **وقوله** : (ولم يلغ . . .) إلخ في مدخول (مثل) . (ش : ٨/ ٩٤) .

....

فإنْ قُلْتَ : عَلَّلُوا (مع موتي)[١] ، و(مع انقضاءِ عدّتِكِ) بقولهم : لم يَقَعْ ؛ لمصادفتِه البينونةَ . وبه يُفرَّقُ بينَ نحوِ (هذينِ) ونحوِ (أمسِ) فإنَّ وقوعَه هنا لا يُصادِفُ البينونةَ .

قُلْتُ : لا يَطَّرِدُ ذلك أيضاً ؛ لأنَّ قياسَه ألاَّ يَقعَ في : (قبلَ أن تُخلَقِي) لمصادفتِه عدمَ وجودِها بالكليّةِ ، وهو أولَى بالرعايةِ مِن مصادفةِ البينونةِ ، وأيضاً فالتعليلُ بمصادفةِ البينونةِ إنّما هو بيانٌ لوجهِ المُحاليةِ ، وهي لا تَنْحَصِرُ[٢] في ذَيْنِك[٣] ، فليسَ القصدُ به[٤] إلاَّ بيانَ وجهِ الإحالةِ ، وإلا . . فأكثرُ صورِ المُحالِ الذي مَنَعَ الوقوعَ لَيْسَ فيها مصادفةُ بينونةٍ .

فإنْ قُلْتَ : البحثُ بينَ الأصحابِ في منعِ المحالِ بأقسامِه الثلاثةِ للوقوعِ . . إنّما هو[٥] في التعليقِ به ؛ كما أَطْبَقَتْ عليه عباراتُهم ، والتعليقُ إنّما يَكُونُ بمستقبَلٍ ، فأَلْحَقْنَا به[٦] كلَّ تنجيزٍ فيه الربطُ بمستقبَلٍ ؛ كـ(مع موتي) أو (بعدَه) أو (مع انقضاءِ عدّتِك) ، بخلافِ تنجيزٍ لَيْسَ فيه ذلك الربطُ ؛ بأَنْ رَبَطَ بماضٍ أو حالٍ ، أو لم يَرْبِطْ بماضٍ ولا مستقبَلٍ . . فإنّه لا يُنْظَرُ للمُحالِ فيه ؛ كـ(أمسِ) و(قبلَ أنْ تُخْلَقِي) و(لا في زمنٍ) و(للشهرِ الماضي) و(طلاقاً أَثَّرَ في الماضِي) و(طلقةً سنيّةً بدعيّةً) .

قُلْتُ : الفرقُ بذلك[٧] ممكنٌ ، لكنْ يَرِدُ عليه : (اليومَ غداً) حيثُ أَلْغَوْا

---

(١) أي : عدم الوقوع في (مع موتي . . .) إلخ ، ولو عبر بهذا وحذف قوله الآتي : (لم يقع) . . لكان أولى . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٢) أي : المحالية . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٣) أي : (مع موتي) ، و(مع انقضاء عدتك) . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٤) أي : التعليل بمصادفة البينونة . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٥) **قوله** : (إنما هو) أي : البحث . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٦) **قوله** : (به) أي : بالتعليق . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٧) أي : بالتعليق بالمحال حقيقة أو حكماً . (ش : ٨/ ٩٤) .

. . . .

(غداً) مع أنّه مستقبَلٌ ، **ويُجَابُ** : بأنّ إلغاءَه هنا . . لمعارضةِ ضدِّه له ، وهو[١] (اليومَ) الأقوَى ؛ لكونِه حاضراً ، فقدَّمْنا مُقتضاه فتَمَّ ما قُلْنَاه في هذه الصورِ الأُولَى الإحدَى عشرةَ بأسرِها ، وهو[٢] إلغاءُ المُحالِ ؛ لأنّها غيرُ مستقبَلةٍ .

وأمّا الصورُ الأخرَى[٣] . . فالمستقبَلُ منها صريحاً : بعدَ موتِي[٤] ، ومعه ، ومع انقضاءِ عدّتِك ، والآنَ إذا جاءَ الغدُ ، أو : دَخلتِ . . . ـ وغَلَبَ التعليقُ هنا[٥] على (الآنَ) لأنّه[٦] أقوى ؛ لِمَا تقرَّرَ[٧] : أنَّ الأصلَ في منعِ المحالِ[٨] أنْ يَكُونَ معلَّقاً[٩] ، وبه[١٠] فَارَقَ ما مَرَّ آنفاً[١١] في (اليومَ غداً) مِن إلغاءِ (غداً) دونَ (اليومَ) ـ وإنْ جَمَعْتِ[١٢] بينَ الضدَّينِ ، وما بعدَه .

نعم ؛ تَبْقَى (طلقةً بائنةً) و(طلقةً رجعيّةً) و(الطلقةَ الرابعةَ) فهذه أَلْغَى[١٣]

---

(١) أي : الضد . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٢) **قوله** : (وهو) أي : (ما قلناه . . .) إلخ ، **وقوله** : (لأنها . . .) إلخ خبر (ما قلناه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٣) أي : التسع . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٤) **قوله** : (بعد موتي . . .) إلخ خبر : (فالمستقبل . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٥) أي : في (الآن إذا جاء الغد ، أو دخلت الدار) . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٦) أي : التعليق . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٧) علة للعلة . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٨) **قوله** : (في منع المحال) أي : الوقوع فهو من إضافة المصدر إلى فاعله . (ش : ٨/ ٩٤) .

(٩) أي : به على الحذف والإيصال . (ش : ٨/ ٩٤) .

(١٠) أي : بالتعليل . (ش : ٨/ ٩٤) .

(١١) **قوله** : (ما مر آنفا) وهو قوله : (وهو اليوم الأقوى) . **كردي** .

(١٢) **قوله** : (وإن جمعت . . .) إلخ عطف على قوله : (بعد موتي) إلخ . (ش : ٨/ ٩٤) .

(١٣) يتأمل ، مع أنّ الذي قدّمه فيها هو عدم الوقوع . اهـ سم . أي : ومع أنه لا معنى لاستدراكه عمّا قبله ولا يلاقيه الجواب الآتي ، ثم رأيت قال عبد الله الا باقشير : قوله : (ألغي المحال) ينبغي أن يقرأ (ألغي) بالبناء للفاعل وفاعله (المحال) أي : ألغى المحالُ الطلاق ، فلا يرد قول المحشي : (أنها لا طلاق فيها فكيف ألغى المحال فيها) وكأنه قرأه مجهولاً والمحال نائب فاعل . انتهى . **وهذا حسن وإن كان خلاف الظاهر** . (ش : ٨/ ٩٤) .

وَأَدَوَاتُ التَّعْلِيقِ : مَنْ ؛ كـ : مَنْ دَخَلَتْ ، وَإِنْ ، ....

المحالُ فيها مع أنَّها لَيْسَتْ بمستقبَلٍ .

وقد يُجابُ : بأنَّ هذه أُلْحِقَتْ بالمستقبَلِ ؛ لأنَّ المتبادرَ منها : أنتِ طالقٌ طلقةً إن كَانَتْ رجعيَّةً ، وكذا الباقِي المقتضِي[1] لبطلانِ ما وَقَعَ به التناقضُ فقط[2] . فحينئذٍ اتَّجَهَ الفرقُ بينَ تلكَ المسائلِ الإحدَى عشرةَ الأُولَى والتسعِ الأخيرةِ ، **فتأَمَّلْ ذلك كلَّه فإنّه مهمٌّ** .

ولم يَتَعَرَّضُوا في شيءٍ منه لِمَا يُشْفِي ، ولا نَبَّهُوا على تخالفٍ في شيءٍ مِن تلك الفروعِ لغيرِه مع ظهورِ المخالفةِ ؛ كما عَلِمْتَ .

فإنْ قُلْتَ : أيُّ معنىً أَوْجَبَ الفرقَ بينَ المستقبَلِ وغيرِه . . **قُلْتُ** : العُرْفُ المفهومُ مِن قولِهم في تعليلِ عدمِ الوقوعِ بالمُحالِ : (لأنَّ المعلَّقَ[3] قد يُقْصَدُ بالتعليقِ به[4] منعُ الوقوعِ) ، فعَلِمْنا مِن هذا : أنَّ المستقبَلَ يُقْصَدُ به ذلك فأَثَّرَ عدمَ الوقوعِ ، بخلافِ غيرِ المستقبَلِ لا يَقْصِدُ أهلُ العرفِ به ذلك فلم **يُؤَثِّرْ** في عدمِ الوقوعِ .

(**وأدوات التعليق**) كثيرةٌ منها : (**مَنْ ؛ كمن دخلت**) الدارَ مِن نسائِي . . فهي طالقٌ (**وإنْ**) كإنْ دخلتِ الدارَ . . فأنتِ طالقٌ ، أو أنتِ طالقٌ ، وكذا : (. . . طَلَّقْتُكِ) بتفصيلِه الآتِي قريباً[5] .

ويَجْرِي ذلك[6] في : (طَلَّقْتُكِ إنْ دخلتِ . . .) .

---

(١) **قوله** : (المقتضي) صفة للمتبادر . كردي .
(٢) وهو : (بائنة) و(رجعية) و(الرابعة) . (ش : ٨/ ٩٤) .
(٣) **قوله** : (لأن المعلق) بدل من : (قولهم) أو مقول له . (ش : ٨/ ٩٥) .
(٤) أي : بالمحال . (ش : ٨/ ٩٥) .
(٥) **قوله** : (الآتي قريباً) أي : في الفرع آخر الفصل . كردي .
(٦) أي : التفصيل . (ش : ٨/ ٩٥) .

وَإِذَا ، وَمَتَى ، وَمَتَى مَا ، وَكُلَّمَا ، وَأَيُّ ؛ كَـ : أَيُّ وَقْتٍ دَخَلْتِ ، وَلاَ يَقْتَضِينَ فَوْراً إِنْ عَلَّقَ بِإِثْبَاتٍ فِي غَيْرِ خُلْعٍ ....

ومَن زَعَمَ وقوعَه هنا[1] حالاً ، وفي الأولَى[2] عندَ الدخولِ مطلقاً[3] .. فقد أخطأ ؛ كما قاله البلقينيُّ .

(وإذا) وألْحَقَ بها غيرُ واحدٍ (إلى) كإلى دَخَلْتِ الدارَ .. فأنتِ طالقٌ ؛ **لاطِّرادِها في عرفِ أهلِ اليَمَنِ بمعنَاها** .

(ومتى ، ومتى ما) بزيادةِ (ما) كما مَرَّ ، ومهما ، وما ، وإذما ، وأيّاما ، وأينَ ، وأينَما ، وحيثُ وحيثُما ، وكيفَ ، وكيفَما (وكلما ، وأيّ ؛ كأيّ وقت دخلت) الدارَ .. فأنتِ طالقٌ .

(ولا يقتضين) أي : هذه الأدواتُ (فوراً) في المعلَّقِ عليه (إن علّق بإثبات) أي ؛ فيه ، أو بمثبَتٍ[4] ؛ كالدخولِ في : إنْ دخلتِ (في غير خلع) لأنّها وُضِعَتْ لا بقيدِ دلالةٍ على فورٍ أو تراخٍ .

ودلالةُ بعضِها في الخلعِ على الفوريَّةِ ؛ كما مَرَّ[5] في (إنْ) و(إذا) .. لَيسَتْ مِن وضعِ الصيغةِ ، بل لاقتضاءِ المُعَاوَضَةِ ذلك ؛ إذ القبولُ فيها يَجِبُ اتصالُه بالإيجابِ .

وخَرَجَ بالإثباتِ : النفيُ ؛ كما يأتي[6] .

وبُحِثَ في : (متى خَرَجْتِ .. شَكَوْتُكِ) تَعَيُّنُ الفورِ بالشكوَى عَقِبَ

---

(١) قوله : (وقوعه هنا) أي : في : (طلقتك إن دخلت الدار) . كردي .

(٢) قوله : (في الأولى) هي قوله : (كإن دخلت الدار .. فأنت طالق) . كردي .

(٣) أي : غير قائل بالتفصيل الآتي في المسألتين . (البصري : ٢/ ٢٨٧) .

(٤) فـ(الباء) بمعنى (في) : (أو بمثبت) فالمصدر بمعنى المفعول . (ش : ٨/ ٩٦) .

(٥) قوله : (كما مر) أي : في الخلع . كردي .

(٦) أي : في المتن . (ش : ٨/ ٩٦) .

إلاَّ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ ، وَلاَ تَكَرُّراً إلاَّ كُلَّمَا .

خروجِها ؛ لأنَّ حلفَه يَنحلُّ إلى : (متى[1] خرجتِ ولم أشكُكِ) فهو تعليقٌ بإثباتٍ ونفيٍ ، و(متى) لا تَقتضِي الفورَ في الإثباتِ وتقتضِيه في النفيِ . انتَهى

وفيه نظر ، ولا نُسلِّمُ انحلالَه لذلك[2] وضعاً ، ولا عرفاً ، وإنَّما التقديرُ المطابِقُ : (متى خَرَجْتِ . . دَخلَ وقتُ الشكوَى أو أوجدتُها) ، وحينئذٍ فلا تَعرُّضَ فيه لانتهائِها[3] .

وبفرضِ ما قَالَه[4] يَجْرِي ذلك فيما عَدَا (إنْ) لاقتضائِه[5] الفورَ في النفيِ .

وعلى ما قُلْنَاه فقد تَقُومُ قرينةٌ خارجيَّةٌ تَقْتَضِي الفورَ فلا يَبْعُدُ العملُ بها[6] .

(إلا) إنْ قَالَ : (أنت طالق إن شئت) أو إذا شئتِ ، فإنَّه يُعْتَبَرُ الفورُ في المشيئةِ ؛ بناءً على الأصحِّ : أنَّه[7] تمليكٌ ، بخلافِ نحوِ : مَتَى شِئْتِ .

وخَرَجَ بخطابِها : (إن شَاءَتْ) وخطابُ غيرِها[8] ، فلا فورَ فيه . وفي (إنْ شئتِ وشَاءَ زيدٌ) يُعْتَبَرُ[9] فيها لا فيه .

(ولا) يَقْتَضِينَ (تكرراً) للمعلَّقِ عليه ، بل إذا وُجِدَ مرَّةً . . انْحَلَّتِ اليمينُ ؛ لدلالتِهنَّ على مجرَّدِ وقوعِ الفعلِ الذي في حَيِّزِهنَّ وإن قُيِّدَ بالأبدِ ؛ كإنْ خَرَجْتِ أبداً إلاَّ بإذنِي . . فأنتِ طالقٌ ؛ لأنَّ معنَاه : أيَّ وقتٍ خرجتِ (إلا كلما) فإنَّها

---

(١) قوله : (لأن حلفه ينحل إلى « متى » . . .) إلخ ؛ أي : يؤول إليه . كردي .

(٢) أي : إلى الاثبات والنفي . انتهى ع ش . (ش : ٨/٩٦) .

(٣) قوله : (لانتهائها) : أي : الشكوى ؛ أي : وقتها . (ش : ٨/٩٦) .

(٤) أي : الباحث وهو شيخ الإسلام ؛ كما مر . (ش : ٨/٩٦) .

(٥) أي : ما عدا (إن) . (ع ش : ٧/١٩) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٥) .

(٧) أي : التعليق بالمشيئة . (ش : ٨/٩٦) .

(٨) أي : كـ(إن شاء زيد) . (ش : ٨/٩٦) .

(٩) قوله : (يعتبر) أي : الفور ، قوله : (فيها) أي : الزوجة (لا فيه) أي : زيد . (ش : ٨/٩٦) .

. . . .

للتكرارِ وضعاً واستعمالاً .

فرع : قال : أنتِ طالقٌ إن لم تَتَزَوَّجِي فلاناً . . طَلَقَتْ حالاً ؛ كما يَأْتِي بما فيه[1] ، أو : إنْ لم تَتَزَوَّجِي فلاناً . . فأنتِ طالقٌ . . أَطْلَقَ جمعٌ الوقوعَ ، وقَالَ آخرونَ : فيه دورٌ ، فمَنْ أَلْغَاه . . أَوْقَعَه ، ومَن صَحَّحَه . . لم يُوقِعْه .

وفي تخصيصِ الدورِ بهذه نظرٌ ، بل يَأْتِي في الأُولَى[2] ؛ إذ لا فرقَ بينَهما مِن حيثُ المعنَى ، **على أنَّ الذي يَتَّجِهُ** : أنَّ هذا[3] مِن بابِ التعليقِ بما يَؤُولُ للمحالِ الشرعيِّ ؛ لأنَّه حِثٌّ على تزوّجِه[4] المُحالِ قبلَ الطلاقِ ، لا مِن الدورِ[5] ، فيَقَعُ حالاً نظيرَ الأُولَى ، فتَأَمَّلْه .

ولو حَلَفَ : ليَرْسُمَنَّ عليه . . لم يَتَوَقَّفْ البرُّ على طلبِ الترسيمِ عليه مِن حاكمٍ ، **على ما أَفْتَى به بعضُهم** ، وقَالَ غيرُه : بل يَتَوَقَّفُ على ذلك[6] ؛ لأنَّ حقيقةَ الترسيمِ تَخْتَصُّ بالحاكمِ ، وأمّا الترسيمُ مِن المشتكِي . . فهو طَلَبُه ، ولا يُغْنِي[7] مجرّدُ الشكايةِ للحاكمِ عن ترسيمِه .

وهو[8] : أنْ يُوَكِّلَ به مَن يُلازِمُه حتى يُؤْمَنَ مِن هربِه قبلَ فصلِ الخصومةِ .

ولو حَلَفَ بالثلاثِ : أنّ زوجَ بنتِه ما عَادَ يَكُونُ لها زوجاً ، ولم يُطَلِّقِ الزوجُ

---

(١) في (ص: ١٩٥).

(٢) **قوله** : (بهذه) أي : بصورة تقديم الشرط . **وقوله** : (في الأولى) أي : في صورة تقديم الجزاء . (ش : ٨/ ٩٧) .

(٣) أي : الثانية ، **فكان الأولى** : التأنيث . (ش : ٨/ ٩٧) .

(٤) كذا في النسخ ، ولعله : (تزوجها) إلا أن يجعل المصدر مضافاً للمفعول . هامش (ك) .

(٥) **عطف على** : (من باب التعليق) . (ش : ٨/ ٩٧) .

(٦) أي : طلب الترسيم من الحاكم وترسيمه بالفعل . (ش : ٨/ ٩٧) .

(٧) **عطف على قوله** : (يتوقف على ذلك) . (ش : ٨/ ٩٧) .

(٨) **قوله** : (وهو) أي : الترسيم . **هامش** (خ) .

وَلَوْ قَالَ : إِذَا طَلَّقْتُكِ . . فَأَنْتِ طَالِقٌ ، ثُم طَلَّقَ ، أَوْ عَلَّقَ بِصِفَةٍ فَوُجِدَتْ . . فَطَلْقَتَانِ ، . . . .

عَقِبَ حلفِه[١] . . وَقَعْنَ عليه ، خلافاً لِمَنْ أَطْلَقَ وقوعَهنَّ محتجّاً بأنّ معناه : إنْ بَقِيَ لها زوجاً ؛ لأنَّ هذا المعنى لا يُنَافِي ما ذَكَرْتُه[٢] ، بل يُؤَيِّدُه .

ومحلُّ ذلك[٣] : إنْ أَرَادَ انتفاءَ نكاحِه ؛ بأنْ يُطلِّقَها ، وإلاّ[٤] . . فلا ؛ أخذاً مِن قولِهم في (لستِ بزوجتي) : أنّه كنايةٌ .

ويَجْرِي ذلك[٥] في : (إنْ فعلتِ كذا . . ما تُصْبِحِينَ ، أو تَعُودِينَ لي بزوجةٍ) كما مَرَّ[٦] .

(ولو قال) لموطوءةٍ ـ كما عُلِمَ بالأَوْلَى مِن كلامِه الآتِي في (كلّما) خلافاً لِمَنْ اعْتَرَضَ عليه ـ أنتِ طالقٌ كُلّما حَلَلْتِ حَرُمْتِ . . وَقَعَتْ واحدةٌ ، إلاّ إنْ أَرَادَ بتكرّرِ الحرمةِ تكرّرَ الطلاقِ . . فيَقَعُ ما نَوَاه .

أو (إذا طلقتك) أو أَوْقَعْتُ طلاقَكِ مثلاً[٧] (. . فأنت طالق ، ثم طلّق) ـها بنفسِه دونَ وكيلِه ، مِن غيرِ عوضٍ[٨] ، بصريحٍ أو كنايةٍ بنيّةٍ (أو علّق) طلاقَها (بصفة فوجدت . . فطلقتان) تَقَعَانِ عليها إنْ مَلَكَهما ، واحدةٌ بالتطليقِ بالتنجيزِ ، أو التعليقِ[٩] بصفةٍ وُجِدَتْ ، وأُخْرَى بالتعليقِ به[١٠] ؛ إذ

---

(١) أي : الأب . (ش : ٨/ ٩٧) .
(٢) أي : قوله : (ولم يطلق الزوج . . . إلخ) . هامش (ك) .
(٣) **قوله** : (ومحل ذلك) إشارة إلى قوله : (وَقَعْنَ) . كردي .
(٤) أي : كأن قصد نحو عدم حسن العشرة ، أو أَطْلَقَ . (ش : ٨/ ٩٧) .
(٥) أي : قوله : (ومحل ذلك . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٩٧) .
(٦) **قوله** : (كما مر) أي : قبيل قوله : (وصريحه : الطلاق) . كردي . **قوله** : (كما مر) غير موجود في المطبوعات الثلاثة .
(٧) أي : كإذا وقع عليك طلاقي . (ش : ٨/ ٩٧) .
(٨) متعلق بقول المتن (طلق) . (سم : ٨/ ٩٧) .
(٩) **قوله** : (أو التعليق) عطف على (التنجيز) (ش : ٨/ ٩٨) . .
(١٠) أي : بالتطليق . (ش : ٨/ ٩٨) .

أَوْ : كُلَّمَا وَقَعَ طَلَاقِي ، فَطَلَّقَ . . فَثَلَاثٌ فِي مَمْسُوسَةٍ ، . . . .

التعليقُ[1] مع وجودِ الصفةِ تطليقٌ وقد وُجِدَا[2] بعدَ التعليقِ الأوّلِ .

ومِن ثَمَّ لو عَلَّقَ طلاقَها أوّلاً بصفةٍ ، ثم قَالَ : (إذا طَلَّقْتُكِ . . فأنتِ طالقٌ) فوُجِدَت الصفةُ . . لم يَقَع المعلّقُ بالتطليقِ ؛ كما أفهَمَه قوله : (ثُمَّ طَلَّقَ أو علَّقَ) لأنّه لم يُحْدِثْ بعدَ تعليقِ طلاقِها شيئاً .

ولو قَالَ[3] : لم أُرِدْ بذلك[4] التعليقَ ، بل إنّك تَطْلُقِينَ بما أَوْقَعْتُه . . دُيِّنَ .

أمّا غيرُ موطوءةٍ ، وموطوءةٌ طُلِّقَتْ بعوضٍ[5] ، وطلاقِ الوكيلِ . . فلا يَقَعُ بواحدٍ منها الطلاقُ المعلَّقُ ؛ لبينونتِها في الأَوَّلَيْنِ ، ولعدمِ وجودِ طلاقِه في الأخيرةِ ، فلم يَقَعْ غيرُ طلاقِ الوكيلِ .

وتَنْحَلُّ اليمينُ[6] بالخُلعِ ، بناءً على الأصحِّ : أنّه طلاقٌ لا فسخٌ .

(أو) قَالَ (كلما وقع طلاقي) عليكِ . . فأنتِ طالقٌ (فطلق) هو أو وكيلُه (. . فثلاث في ممسوسة) ولو في الدبرِ ، ومستدخِلةِ ماءِه المحترَمِ عندَ وجودِ الصفةِ[7] ، ولا نظرَ لحالةِ التعليقِ ؛ لاقتضاءِ (كُلّما)[8] التكرارَ ، فتقعُ ثانيةٌ بوقوعِ الأُولَى ، وثالثةٌ بوقوعِ الثانيةِ ، فإنْ لم يُعبِّرْ بـ(وَقَعَ) بل بـ(أَوْقَعْتُ) أو بـ(طَلَّقْتُكِ) . . طُلِّقَتْ ثنتَيْنِ[9] فقط ، لا ثالثةً ؛ لأنّ الثانيةَ وَقَعَتْ ، لا أنّه أَوْقَعَها .

---

(١) علة لقوله : (وأخرى . . .) إلخ من حيث اشتماله على التطليق بالتعليق بصفة وجدت . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٢) أي : التعليق والصفة . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٣) أي : في مسألة المتن . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٤) أي : بقوله : (إذا طلقتك . . فأنت طالق) . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٥) حق التعبير : (أما طلاق غير موطوءة ، وطلاق موطوءة بعوض) . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٦) أي : في مسألة المتن . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٧) **قوله** : (عند وجود الصفة . . . إلخ) ظرف للممسوسة والمستدخلة . (بصري : ٢/ ٢٨٨) .

(٨) تعليل للمتن . (ش : ٨/ ٩٨) .

(٩) أي : إن طلق بنفسه ؛ كما هو واضح . (بصري : ٨/ ٢٨٨) .

وَفِي غَيْرِهَا طَلْقَةٌ .

وَلَوْ قَالَ وَتَحْتَهُ أَرْبَعٌ : إِنْ طَلَّقْتُ وَاحِدَةً . . فَعَبْدٌ حُرٌّ ، وَإِنْ ثِنْتَيْنِ . . فَعَبْدَانِ ، وَإِنْ طَلَّقْتُ ثَلَاثاً . . فَثَلَاثَةٌ ، وَإِنْ أَرْبَعاً . . فَأَرْبَعَةٌ ، فَطَلَّقَ أَرْبَعاً مَعاً أَوْ مُرَتَّباً . . عَتَقَ عَشَرَةٌ ، . . . .

(**وفي غيرها**) عندما ذُكِرَ (**طلقة**) لأنها بَانَتْ بالأُولَى .

(**ولو قال وتحته**) نسوةٌ (**أربع : إن طلّقت واحدة**) مِن نسائي . . (**فعبد**) مِن عبيدِي (**حرّ ، وإن**) طَلَّقْتُ (**ثنتين . . فعبدان**) حرَّانِ (**وإن طلقت ثلاثاً . . فثلاثة**) أحرارٌ (**وإن**) طَلَّقْتُ (**أربعاً فأربعة**) أحرارٌ (**فطلق أربعاً معاً أو مرتباً . . عتق عشرة**) واحدٌ بالأُولَى ، واثنَانِ بالثانيةِ ، وثلاثةٌ بالثالثةِ ، وأربعةٌ بالرابعةِ ، وتَعْيِينُ المعتقِينَ إليه .

وبَحَثَ ابنُ النقيبِ : وجوبَ تمييزِ مَن يَعْتِقُ بالأُولَى ومَن بعدَها إذا طَلَّقَ مرتَّباً ؛ ليَتْبَعَهم كسبُهم مِن حينِ العتقِ[١] .

ولو أَبْدَلَ (الواوَ) بـ(الفاءِ) أو بـ(ثُمَّ) . . لم يَعْتِقْ فيما إذا طَلَّقَ معاً إلاَّ واحدٌ ، أو مرتَّباً إلا ثلاثةٌ : واحدٌ بطلاقِ الأُولَى ، واثنَانِ بطلاقِ الثالثةِ ؛ لأنَّها ثانيةُ الأُولَى[٢] . ولا يَقَعُ شيءٌ بالثانيةِ ؛ لأنَّها لم تُوجَدْ فيها بعدَ الأُولَى صفةُ اثْنَيْنِ[٣] ، ولا بالرابعةِ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ فيها بعدَ الثالثةِ صفةُ الثلاثةِ ، ولا صفةُ الأربعةِ .

وسائرُ أدواتِ التعليقِ . . كـ(إنْ) في ذلك ، إلاَّ (كلَّما) كما قَالَ :

---

(١) السراج على نكت المنهاج (٦/ ٣٩٤) .

(٢) **قوله** : (لأنها ثانية الأولى) : أي : مصير أولاهما وهي الثانية اثنتين ؛ يعني : بضم الثالثة إلى الثانية تصير الثانية اثنتين . **كردي** . وعبارة الشرواني (٨/ ٩٨) : (**كان الظاهر** : أن يقول : « لوجود صفة تطليق ثنتين بعد الأولى بها » . اهـ . رشيدي) .

(٣) **قوله** : (صفة اثنين) يعني : صفة طلاق ثنتين . (ش : ٨/ ٩٨) .

لَوْ عَلَّقَ بِكُلَّمَا . . فَخَمْسَةَ عَشَرَ عَلَى الصَّحِيحِ .

(ولو علّق بكلّما) في كلّ مرّةٍ ، أو[١] في المرّتَيْنِ الأُولَيَيْنِ[٢] ، وتصويرُهم بها في الكلِّ إنّما هو لتَجرِيَ الأوجهُ المقابلةُ للصحيح ؛ أي : مِن جملتِها[٣] عتقُ عشرِينَ ، لكنْ يَكْفِي فيه[٤] وجودُها[٥] في الثلاثةِ الأُوَلِ .

تنبيه : (ما) هذه تُسَمَّى مصدريّةً ظرفيّةً ؛ لأنّها نابتْ بصلتِها[٦] عن ظرفِ زمانٍ ؛ كما يَنُوبُ عنه المصدرُ الصريحُ ، **والمعنَى** : كلَّ وقتٍ فـ(كلَّ) مِنْ (كُلَّما) منصوبٌ على الظرفيّةِ ؛ لإضافتِها إلى ما هو قائمٌ مقامَه .

ووجهُ إفادتِها التكرارَ الذي عليه الفقهاءُ والأصوليّونَ : النظرُ إلى عمومِ (ما) لأنّ الظرفيّةَ . . مرادٌ بها العمومُ ، و(كلَّ) أَكَّدَتْه[٧] .

(. . فخمسة عشر) عبداً يَعْتِقُونَ (على الصحيح) لأنّ صفةَ الواحدةِ تَكَرَّرَتْ[٨] أربعَ مرّاتٍ ؛ لأنّ كلاًّ مِن الأربعِ واحدةٌ في نفسِها ، وصفةَ الثنتَيْنِ لم تتكرّرْ إلا مرّتَيْنِ[٩] ؛ لأنّ ما عُدَّ باعتبارٍ . . لا يُعَدُّ ثانياً بذلك الاعتبارِ ، فالثانيةُ

---

(١) وفي (ت) و(خ) : (بل أو) .

(٢) **اللغة الفصحى** : الأوليين ؛ كما عبر به « النهاية » (٨/٩٨) .

(٣) أي : تلك الأوجه . (ش : ٨/٩٨) .

(٤) أي : في عتق عشرين . (ش : ٨/٩٨) .

(٥) أي : كلما . (ش : ٨/٩٨ـ٩٩) .

(٦) **قوله** : (بصلتها) أي : معها . وقوله : (مقامه) أي : الوقت . انتهى . ع ش . (ش : ٨/٩٩) .

(٧) أي : العموم . (ش : ٨/٩٩) .

(٨) أي : وجدت ؛ كما عبر به فيما يأتي ، وإلا . . فتكرّرها ثلاث مرات لا أربع ؛ كما نبّه عليه السيد عمر فيما يأتي آنفاً . (ش : ٨/٩٩) .

(٩) **محلّ تأمّل ؛ إذ التكرار** : ذكر الشيء مرّة بعد أخرى ، فأقلّ مراتبه : أن يذكر الشيء مرّتين ، فلم يحصل تكرار (الثنتين) إلا مرّة واحدة ، فتأمله إن كنت من أهله ، **فكأنّ مرادهم بالتكرر** : مطلق الذكر ، لا المعنى المعروف . (بصري : ٢/٢٨٩) .

....

عُدَّتْ ثانيةً ؛ لانضمامِها للأُولَى فلا تُعَدُّ الثالثةُ كذلك[١] ؛ لانضمامِها للثانيةِ ، بخلافِ الرابعةِ ، فإنّها ثانيةٌ بالنسبةِ للثالثةِ ، ولم تُعَدَّ[٢] قبلَ ذلك كذلك[٣] ، وثلاثةٌ وأربعةٌ لم تتكرَّرْ .

وبهذا اتَّضَحَ : أنّ (كلّما) لا يُحتَاجُ إليها إلاّ في الأولَيين ، لأنهما المتكرِّرانِ فقط .

فإنْ أتَى بها في الأُولَى فقط أو مع الأخيرَيْنِ .. فثلاثةَ عشرَ ، أو في الثاني[٤] وحدَه ، أو معَهما .. فاثنا عشرَ[٥] .

ولو قال : إنْ صَلَّيْتُ ركعةً .. فعبدٌ حرٌّ ، وهكذا إلى عشرةٍ .. عُتِقَ خمسةٌ وخمسونَ ؛ لأنّها مجموعُ الآحادِ مِن غيرِ تكرارٍ .

فإنْ أتَى بـ(كلّما) .. عَتَقَ سبعةٌ وثمانُونَ ؛ لأنّه تكرَّرَ معه صفةُ الواحدِ تسعاً ، وصفةُ الاثنَيْنِ أربعاً : في الرابعةِ والسادسةِ والثامنةِ والعاشرةِ ، ومجموعُها ثمانيةٌ ، وصفةُ الثلاثةِ مرّتَيْنِ : في السادسةِ والتاسعةِ ، ومجموعُهما ستّةٌ ، وصفةُ الأربعةِ مرّةً في الثامنةِ ، وصفةُ الخمسةِ مرّةً في العاشرةِ ، وما بعدَ الخمسةِ لا يُمْكِنُ تكرّرُه .

ومِن ثَمَّ لم يُشْتَرَطْ (كلّما) إلاّ في الخمسةِ الأُوَلِ ، وجملةُ هذه اثنانِ وثلاثونَ تُضَمُّ لخمسةٍ وخمسِينَ الواقعةِ بلا تكرارٍ .

فإنْ قَالَ ذلك بـ(كلّما) إلى عشرِينَ وصَلَّى عشرِينَ .. عُتِقَ ثلاثُ مئةٍ وتسعةٌ

---

(١) أي : ثانية . (ش : ٨/٩٩) .

(٢) أي : الثالثة . (ش : ٨/٩٩) .

(٣) أي : ثانية . (ش : ٨/٩٩) .

(٤) **قوله** : (أو مع الأخيرين) ، وقوله : (في الثاني) الأنسب : تأنيثهما . (ش : ٨/٩٩) .

(٥) **قوله** : (فثلاثة عشر) أي : لنقص تكرّر الثنتين . **وقوله** : (فاثنا عشر) أي : لنقص تكرّر الواحد ، فلم يحسب إلا مرة فنقص ثلاث . انتهى سيد عمر . (ش : ٨/٩٩) .

وَلَوْ عَلَّقَ بِنَفْيِ فِعْلٍ . . فَالْمَذْهَبُ : أَنَّهُ إِنْ عَلَّقَ بِإِنْ ؛ كَـ : إِنْ لَمْ تَدْخُلِي . . وَقَعَ عِنْدَ الْيَأْسِ مِنَ الدُّخُولِ ، . . . .

وثلاثُونَ ، ولا يَخْفَى توجيهُه بما تَقَرَّرَ .

وحاصلُه[1] : أنَّ صفةَ الواحدةِ وُجِدَتْ عشرينَ ، والاثْنَيْنِ عشراً ، والثلاثةِ ستّاً ، والأربعةِ خمساً ، والخمسةِ أربعاً ، والستةِ ثلاثاً ، والسبعةِ ثِنْتَيْنِ ، وكذا الثمانيةُ والتسعةُ والعشرةُ ، وما بعدَها[2] لا تَكَرُّرَ فيه ، فيُؤْخَذُ ألفاظُ أعدادِه ويُضَمُّ مجموعُها إلى ما مَرَّ .

(ولو علق بنفي فعل . . فالمذهب : أنه إن علق بـ« إن » ؛ كإن لم تدخلي) الدارَ . . فأنتِ طالقٌ ، أو أنتِ طالقٌ إنْ لم تَدْخُلِي (. . وقع عند اليأس من الدخول) كأنْ مَاتَ أحدُهما قبلَ الدخولِ ، فيُحْكَمُ بالوقوعِ قبيلَ الموتِ[3] ؛ أي : إذا بَقِيَ ما لا يَسَعُ الدخولَ ، ولا أَثَرَ هنا للجنونِ ؛ لأنَّ الدخولَ مِنَ المجنونِ كهو مِنَ العاقلِ .

ولو أَبَانَها[4] بعدَ تمكّنِها مِنَ الدخولِ واسْتَمَرَّتْ[5] إلى الموتِ ولم يَتَّفِقْ دخولٌ . . لم يَقَعْ طلاقٌ قبيلَ البينونةِ[6] ؛ لانحلالِ الصفةِ بدخولِها لو وُجِدَ[7] .

هذا[8] ما اقْتَضَاه كلامُهما ، قَالَ الإسنويُّ : وهو غلطٌ ، والصوابُ : وقوعُه

---

(١) أي : التوجيه . (ش : ٨/ ٩٩) .

(٢) قوله : (وما بعدها) مبتدأ ، خبره قوله : (لا تكرر فيه) . (ش : ٨/ ٩٩) .

(٣) وفي (ت٢) والمطبوعة المصرية والمكية (قبل الموت) .

(٤) محترز قوله : (كأن مات . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠٠) .

(٥) قوله : (واستمرت) أي : البينونة . كردي .

(٦) وقوله : (قبيل البينونة) أي : ولا قبيل الموت ؛ لأنها بائنة . كردي .

(٧) وقوله : (لو وجد) يعني : لو وجد الدخول حال البينونة . . لانحلت الصفة فلم يحصل اليأس بالبينونة . كردي .

(٨) أي : قوله : (لم يقع طلاق) . (ش : ٨/ ١٠٠) .

. . . .

قبلَ البينونةِ ؛ كما اقْتَضاه كلامُهما عَقِبَ ذلك[١] ، وصَرَّحَ به في « البسيطِ »[٢] .

وأُيِّدَ بالحنثِ بتلفِ ما حَلَفَ : أنَّه يَأْكُلُه غداً ، فتَلِفَ فيه قبلَ أكلِه بعدَ تمكّنِه منه .

وقد يُفرَّقُ : بأنَّ العودَ[٣] بعدَ البينونةِ ممكِنٌ هنا فلم يُفوِّتْ[٤] البِرَّ باختيارِه ، بخلافِه ثَمَّ[٥] .

وفي إنْ لم أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ . . يَحْصُلُ اليأسُ بموتِ أحدِهما ، وبنحوِ جنونِه المتّصلِ بالموتِ ، فيَقَعُ قبيلَ الموتِ ونحوِ الجنونِ حينئذٍ ؛ أي : بحيثُ لا يَبْقَى زمنٌ يُمْكِنُ أنْ يُطلِّقَها فيه ، بخلافِ مجرّدِ الجنونِ ؛ لتوقّعِ الإفاقةِ والتطليقِ بعدَه[٦] .

وبالفسخِ[٧] المتصلِ بالموتِ أيضاً ، فيَقَعُ قبيلَ الفسخِ[٨] ؛ لأنَّ الفرضَ أنّه رجعيٌّ[٩] ، فلا يَقَعُ اليأس[١٠] قبيلَه ؛ للدورِ ، بخلافِ مجرّدِ الفسخِ ؛ لأنّه قد

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ٨٥) ، روضة الطالبين (٦/ ١٢٣) ، المهمات (٧/ ٣٨٥) .

(٢) كذا في « شرح الروض » بالباء ، لكنه في « النهاية » و« المغني » بالواو بدل الباء . (ش : ٨/ ١٠٠) . الوسيط (٣/ ٢٩٨) .

(٣) أي : عود صفة الدخول . هامش (ك) . قوله : (بأنّ العود) صوابه : (بأنّ الدخول) . اهـ رشيدي . وفيه : أنّ المراد بالعود : أن تعود الزوجة إلى ما تركتها من الدخول وتفعلها ، فمآل التعبيرين واحد وإن كان التعبير بالدخول واضحاً . (ش : ٨/ ١٠٠) .

(٤) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (فلا يفوّتُ) .

(٥) أي : في مسألة الأكل . (ش : ٨/ ١٠٠) .

(٦) أي : بعد الإفاقة . والذي في « المغني » : (بعدها) . هامش (ك) .

(٧) عطف على (بموت أحدهما) . . (ش : ٨/ ١٠٠) .

(٨) قوله : (فيقع قبيل الفسخ) إذ لا يمكن وقوعه قبيل الموت ؛ لفوات المحل بالانفساخ إن لم يجدد ، وعدم عود الحنث إن جدّد ولم يطلّق ، فتعيّن وقوعه قبيل الانفساخ . **كردي** .

(٩) **وقوله** : (أنه رجعي) أي : الطلاق المعلق رجعي . **كردي** .

(١٠) قوله : (اليأس) صححه نصر الله الكبكي في هامش نسخته إلى (البائن) ، وقال : (كذا وجدته مصلحاً ، وكما يدل عليه عبارة « المغني » : « فإن كان الطلاق بائناً . . لم يقع قبيل=

أَوْ بِغَيْرِهَا . . فَعِنْدَ مُضِيِّ زَمَنٍ يُمْكِنُ فِيهِ ذَلِكَ الْفِعْلُ .

يُجدِّدُ نكاحَها ويُنْشِىءُ فيه طلاقاً فتنحَلُّ به اليمينُ ؛ إذ لا يَختصُّ ما به البِرُّ والحِنثُ هنا بحالةِ النكاحِ ، فإنْ لم يُجدِّده ، أو جَدَّدَ ولم يُطلِّقْ . . بَانَ وقوعُه قبيلَ الفسخِ .

تنبيه : ما تقرَّرَ : أنَّ مَن علَّقَ بنفيِ فعلٍ ؛ كالدخولِ ، فوُجِدَ في حالِ الجنونِ . . انحلَّتِ الصفةُ حتَّى لا يَقعَ الطلاقُ قبيلَ نحوِ الجنونِ ؛ لعدمِ اليأسِ به . . هو ما نقلاه هنا عن الغزاليِّ وأقرَّاه[1] .

واعترَضا : بأنَّهما ناقضاه ؛ كالغزاليِّ في (الإيلاءِ) نظراً إلى أنَّ المجنونَ ليْسَ له قصدٌ صحيحٌ .

ويُرَدُّ : **بأنَّ الوجهَ** : اختلافُ الملحظَيْنِ ؛ لأنَّ المدارَ هنا على ما به يَتحقَّقُ اليأسُ ، ومع نحوِ الجنونِ لم يَتحقَّقْ حتَّى يَقعَ قبيلَه ؛ لإمكانِ فعلِ المعلَّقِ عليه بعدَه .

ويُؤيِّدُه : **ما تقرَّرَ** : أنَّ الدخولَ لو وُجِدَ وهي بائنٌ . . انحلَّتِ اليمينُ فلا تَطْلُقُ قبيلَ البينونةِ .

فكما اعتَبَرُوا الصفةَ هنا مع البينونةِ ؛ لأجلِ منعِ الوقوعِ قبلَها . . فكذا يُعتَبَرُ مع نحوِ الجنونِ ؛ لذلك ، فتأمَّله .

(**أو**) علَّقَ (**بغيرها**) كـ(إذا) وسائرِ ما مَرَّ (. . **فـ**) تَطْلُقُ (**عند مضيِّ زمن يمكن فيه ذلك الفعل**) .

وفارَقَتْ (**إنْ**) بأنَّها لمجرَّدِ الشرطِ مِن غيرِ إشعارٍ لها بزمنٍ ، بخلافِ البقيَّةِ ؛

= الانفساخ ؛ لأن البينونة تمنع الانفساخ ، فيقع الدور » . انتهى . وهو كذلك في « ط » و« عس ») . ويدل للمثبت كلام ابن قاسم (٨/ ١٠٠ـ ١٠١) : (قوله : « للدور » : إذ لو وقع . . بطل الفسخ ، فلم ييأس ، فلم يقع ؛ لعدم اليأس ، فيلزم من وقوعه عدم وقوعه) . والله تعالى أعلم .

(١) سبق آنفاً تخريج الأقوال .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَنْ لَمْ تَدْخُلِي ، بِفَتْحِ أَنْ . . وَقَعَ فِي الْحَالِ .

كـ(إذا) فإنّها ظرفُ زمانٍ كـ(متى) فتناوَلَتِ الأوقاتَ كلَّها ، فمعنَى (إنْ لم تَدْخُلِي) : إنْ فَاتَكِ الدخولُ ، وفواتُه باليأسِ ، ومعنَى (إذا لم تَدْخُلِي) : أيُّ وقتٍ فاتَكِ الدخولُ ، فوَقَعَ بمضيِّ زمنٍ يُمْكِنُ فيه الدخولُ فتَرَكَتْه ، بخلافِ ما إذا لم يُمْكِنْها ؛ لإكراهٍ[1] أو نحوِه .

ويُقْبَلُ ظاهراً قولُه : أَرَدْتُ بـ(إذا) معنَى (إنْ) لا زمناً مخصوصاً على ما اقْتَضَاه كلامُ بعضِهم .

وعليه **فُرِقَ**[2] ؛ بأنّه ثَمَّ[3] أَرَادَ بلفظٍ معنَى لفظٍ آخرَ بينَهما اجتماعٌ في الشرطيّةِ ، بخلافِه هنا[4] . **وفيه ما فيه** .

وبـ(إنْ)[5] معنَى (إذا) أو غيرِه ؛ كالتقييدِ بزمنٍ[6] قريبٍ أو بعيدٍ ؛ لأنّه غَلَّظَ على نفسِه .

(ولو قال : أنت طالق) إذْ ، أو **(أن)** دخلتِ ، أو إذْ ، أو أنْ **(لم تدخلي ، بفتح)** همزةِ **(أن . . وقع في الحال)** لأنَّ (أنْ) المفتوحةَ ، ومثلُها (إذ) . . للتعليلِ ، فالمعنَى للدخولِ أو عدمِه ، فلم يَفْتَرِقِ الحالُ بينَ وجودِ الدخولِ وعدمِه ؛ كما مَرَّ[7] في (لرِضَا زيدٍ) .

---

(١) أي : على ترك الفعل . (ش : ٨/ ١٠١) .

(٢) أي : بين إرادة معنى (إن) والزمن المخصوص . (ش : ٨/ ١٠١) .

(٣) **قوله** : (ثم) إشارة إلى معنى (إن) . كردي .

(٤) **وقوله** : (هنا) إشارة إلى : (زمناً مخصوصاً) . كردي .

(٥) عطف على قوله : (بإذا . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠١) .

(٦) **قوله** : (كالتقييد بزمن) بأن قال أوّلاً : أنت طالق إن دخلت الدار ، ثم قال : أردت زمناً . كردي .

(٧) **قوله** : (كما مر) أي : في التنبيه بعد قول المصنف : (وإلا . . فلا) ، وفي الفصل الذي قبله . كردي .

قُلْتُ : إِلاَّ فِي غَيْرِ نَحْوِيٍّ . . فَتَعْلِيقٌ فِي الأَصَحِّ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

هذا في غيرِ التوقيتِ[١] ، أمّا فيه . . فلا بُدَّ مِن وجودِ الشرطِ ؛ كما بَحثَه الزركشيُّ ، **وهو ظاهرٌ** ؛ لأنَّ (اللامَ) التي هي بمعناها . . للتوقيتِ[٢] ؛ كأنتِ طالقٌ أَنْ جاءَتِ السُّنَّةُ أو البدعةُ ، أو للسنةِ أو للبدعةِ . . فلا تَطْلُقُ إلاَّ عند وجودِ الصفةِ .

(**قلت : إلا في غير نحويّ**) وهو مَن لا يَفْرُقُ بينَ إنْ وأنْ (**فتعليق في الأصح**) فلا تَطْلُقُ إلاّ إنْ وُجِدَتِ الصفةُ (**والله أعلم**) لأنَّ الظاهرَ قصدُه للتعليقِ .

ولو قَالَ النحويُّ : أنتِ طالقٌ أن طَلَّقْتُكِ ، بالفتحِ . . طَلَقَتْ طلقتَيْنِ واحدةٌ بإقرارِه وأخرى بإيقاعِه ، بخلافِ غيرِه لا يَقَعُ عليه إلاّ واحدةٌ ، **على المعتمدِ مِن اضطرابٍ في ذلك** .

كذا قِيلَ ، ولَيْسَ بصحيحٍ ، بل قياسُ : ما تَقَرَّرَ : أنّه تعليقٌ ، فإذا طَلَّقَها وَقَعَتْ واحدةٌ[٣] ، وكذا ثانيةٌ إنْ كَانَ الطلاقُ رجعياً .

ويُخالِفُ هذا التفصيلَ قولُهما في : أنتِ طالقٌ أن شَاءَ اللهُ ، بالفتحِ : أنّه يَقَعُ حالاً حتّى مِن غيرِ النحْوِيِّ .

وقد يُفرَقُ : بأنَّ التعليقَ[٤] بالمشيئةِ يَرْفَعُ حكمَ اليمينِ بالكليّةِ ، فاشْتُرِطَ تحقّقُه ، وعندَ الفتحِ لم يَتَحَقَّقْ فوَقَعَ مطلقاً[٥] ، بخلافِ التعليقِ بغيرِها[٦] ، فإنّه

---

(١) **قوله** : (في غير التوقيت) أي : غير (أن) التوقيتية . كردي . أي : في غير إرادة التوقيت بـ(اللام) المقدرة قبل (أن) . (بصري : ٢/ ٢٩٠) .

(٢) **قوله** : (لأن اللام التي هي بمعناها . . .) إلخ : **لعل الأولى** : لأن اللام المقدرة قبلها للتوقيت ؛ أي : عند إرادته . (بصري : ٢/ ٢٩٠) .

(٣) أي : وإن لم يطلق . . لا يقع شيء . (سم : ٨/ ١٠٢) .

(٤) وفي (د) والمطبوعة المصرية والمكية : (التعليل) .

(٥) أي : سواء كان الزوج نحوياً أو غيره . (ش : ٨/ ١٠٢) .

(٦) **قوله** : (بغيرها) أي : بغير المشيئة . كردي .

. . . .

لا يَرْفَعُ ذلك ، بل يُخَصِّصُه ؛ كما مَرَّ[١] ، فاكْتُفِيَ فيه بالقرينةِ[٢] .

وحاصلُه : أنّه احْتِيطَ لذاك[٣] ؛ لقوّتِه ما لم يُحْتَطْ لهذا ؛ لضعفِه .

فرع : لا يَصِحُّ تعليقُ الطلاقِ المعلَّقِ ، خلافاً لما وَقَعَ للعَلَمِ البُلْقينيِّ ؛ لوضوحِ[٤] أنَّ ما عَلَّقَه بالشرطِ يَتَعَلَّقُ به وحدَه فلا يَقْبَلُ شرِكةً فيه . ومِن ثَمَّ قالَ بعضُ تلامذتِه : لو حَكَمَ به[٥] حاكمٌ . . لم يَنْفُذْ .

ولو قَالَ : إنْ فَعَلْتِ كذا طَلَّقْتُكِ ، أو طَلَّقْتُكِ إنْ فَعَلْتِ كذا[٦] . . كَانَ تعليقاً ، لا وعداً ، فتَطْلُقُ باليأسِ مِن التطليقِ .

فإنْ نَوَى أنها تَطْلُقُ بنفسِ الفعلِ . . وَقَعَ عَقِبَه ، أو أنّه يُطَلِّقُها عَقِبَه وفَعَلَ[٧] . . وَقَعَ ، وإلاَّ[٨] . . فلا .

نعم[٩] ؛ يَظْهَرُ في (إنْ أَبْرَأْتِنِي . . طَلَّقْتُكِ) . . ما جَرَى[١٠] عليه غيرُ واحدٍ : أنّه وعدٌ .

ويُفَرَّقُ بأنَّ مقابلةَ الطلاقِ بالإبراءِ مألوفٌ شائعٌ ، فحُمِلَ لفظُه[١١] على ما هو المتبادرُ منه ، وهو الوعدُ ، بخلافِه[١٢] في غيرِه ؛ فإنَّ قصدَ

---

(١) قوله : (كما مر) في شرح قوله : (ويدين من قال . . .) إلخ . كردي .
(٢) أي : ككون الزوج غير نحويٍّ . (ش : ٨/١٠٢) .
(٣) وفي (خ) : (لذلك) .
(٤) علة لعدم الصحة . (ش : ٨/١٠٣) .
(٥) أي : بالصحة . (ش : ٨/١٠٣) .
(٦) أي : ولم ينو شيئاً ؛ أخذاً من قوله : (فإن نوى . . .) إلخ . (ش : ٨/١٠٣) .
(٧) أي : طلق . (ش : ٨/١٠٤) .
(٨) أي : وإن لم يطلق . (ش : ٨/١٠٤) .
(٩) استدراك على حمل قوله المذكور عند الإطلاق على التعليق لا الوعد . (ش : ٨/١٠٤) .
(١٠) فاعل (يظهر) . (ش : ٨/١٠٤) .
(١١) أي : اللفظ المذكور للزوج . (ش : ٨/١٠٤) .
(١٢) قوله : (بخلافه) أي : لفظ الزوج (في غيره) أي : غير الإبراء . (ش : ٨/١٠٤) .

....

المنع[١] ، أو الحثَّ المقصودِ مِن الشرطِ غالباً[٢] .. يَصْرِفُ اللفظَ إليه[٣] ، ويَمْنَعُه من انصرافِه للوعدِ المنافي لذلك غالباً .

ولو قَالَ : إنْ خَرَجْتِ حَصَلَ الطلاقُ .. لم يَقَعْ به شيءٌ ، على ما أَفْتَى به بعضُهم زاعماً : أنّه غيرُ تعليقٍ ، وفيه نظرٌ ، **بل الذي يَتَّجِهُ : أنَّ محلَّه**[٤] : إن لم يَنْوِ به التعليقَ ، وإلاَّ .. وَقَعَ بالخروجِ ، بل لو قِيلَ : إنّه صريحٌ في التعليقِ باعتبارِ معناه المتبادرِ منه فلا يَحْتَاجُ[٥] لنيّةٍ .. لم يَبْعُدْ .

ولو قَالَ : (عليَّ الطلاقُ إنْ طَلَبْتِ الطلاقَ .. طَلَّقْتُكِ) فإن قَصَدَ تعليقَ طلاقِها بطلبِها فطَلَبَتْه فأَبَى .. طَلَقَتْ[٦] ، وإن لم يَقْصِدْ ذلك ، بل أنّه يُطلِّقُها عَقِبَ طلبِها فلم يَفْعَلْ .. فكذلك[٧] ، أو بعدَ طلبِها .. لم تَطْلُقْ إلاَّ باليأسِ .

ولو قَالَ : هي طالقٌ إنْ لم ، أو إلاَّ أنْ ، أو بشرطِ أنْ ، أو على ألاَّ تتزوَّجَ بفلانٍ .. طَلَقَتْ[٨] ، ولَغَا ما شرَطَه ، ذَكَرَه ابن أبي الصيفِ والعامريُّ والأزرقُ وغيرُهم ؛ كعبدِ اللهِ بنِ عجيلٍ ، ونَقَلَه عن مشايخه[٩] .

وقَاسَه العامريُّ على : (أنتِ طالقٌ على ألاَّ تَحْتَجِبي عنِّي) ، وغيرُه[١٠] على : (إن لم تَصْعَدِي السماءَ .. فأنتِ طالقٌ) بجامعِ استحالةِ البرِّ ؛ إذ

---

(١) **قوله** : (فإنّ قصد المنع ... إلخ) علة لقوله : (بخلافه في غيره) . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٢) **قوله** : (غالباً) لإخراج قصد مجرد التعليق . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٣) أي : المنع أو الحث . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٤) أي : عدم الوقوع . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٥) أي : الوقوع بالخروج (لنيته) أي : التعليق . (ش : ٨/ ١٠٤) . كذا عند الشرواني .
(٦) أي : حالاً . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٧) أي : طلقت في الحال . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٨) أي : في الحال . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٩) أي : ونقل ابن أبي الصيف ... إلخ . هامش (ك) .
(١٠) أي : وقاسه غير العامري . (ش : ٨/ ١٠٤) .

....

لا يُمكِنُها التزوّجُ به ، وهي زوجةٌ ، وعند استحالتِه يَقعُ حالاً . **وقيل** : عندَ اليأسِ .

وخالَفَهم النورُ الأصبحيُّ ، فأفتى : بأنّها لا تَطلُقُ إلاّ بفواتِ الصفةِ بموتِ الزوجةِ أو المحلوفِ عليه[١] ، وعن الإمام[٢] أحمدَ بنِ موسى بنِ عجيلٍ ما يُوافِقُه ، فإنّه أفتَى في : (أنتِ طالقٌ إن لم تَرجِعِي لزوجِك الأوّلِ) : بأنّها لا تُطلَقُ رَجَعتْ إليه أمْ لا .

والأوّلُ : **أوجهُ**[٣] . زَادَ الأزرقُ : وعليه[٤] متى تَزوّجتْ به . . لَزِمَها للمعلّقِ مهرُ المثلِ ؛ قياساً على ما في « البحرِ » وأقرّه ابنُ الرفعةِ : أنّه[٥] لو أَوْصَى بإعتاقِ أمتِه بشرطِ ألاّ تتزوّجَ . . عتقَتْ ، فإنْ تزوّجتْ . . صحّ ولَزِمَها[٦] قيمتُها[٧] .

ولا يُقالُ[٨] : هذه مملوكةٌ ؛ لأنّ البضعَ مستحَقٌّ له أيضاً[٩] ، فإذا فوّتَته[١٠] ؛ أي : بفواتِ شرطِه . . لَزِمَها عوضُه ، وهو مهرُ مثلِها . انتهى

وفيه نظرٌ ، **والفرقُ واضحٌ** ؛ فإنّه عُهِدَ تأثيرُ شروطِ السيّدِ فيما بعدَ العتقِ ؛ كأن تَخدُمَ ولدَه أو فلاناً سنةً ، بخلافِ شروطِ الزوجِ .

---

(١) وهو فلان . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٢) أي : نقل عنه . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٣) أي : ما قاله ابن أبي الصيف ومن معه ؛ من الوقوع حالاً ولغوية الشرط . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٤) أي : الأول . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٥) بيان لما في « البحر » . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٦) أي : لوارث الموصى . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٧) بحر المذاهب (٨/ ٢٧) ، في كتاب (الوصايا) ، كفاية النبيه (١٢/ ١٧٠) .
(٨) أي : في الفرق بينهما . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٩) **قوله** : (ومستحق له) أي : للزوج . **قوله** : (أيضاً) أي : كما أن الأمة مستحقة لسيدها . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(١٠) أي : الزوجةُ البضعَ بالتزوج بفلان . (ش : ٨/ ١٠٤) .

....

وسرُّه[١] : أنَّ العتقَ إحسانٌ فمُكِّنَ[٢] مِن اشتراطِ ما يَنفَعُه بعدَه ، ولا كذلك الطلاقُ ، فتَأمَّلْه .

ولو قَالَ : (إنْ كلَّمْتِ رجلاً . . .) وأطلَقَ . . شَمِلَ المحارِمَ ؛ كما نُقِلَ عن الأصحابِ . وقضيةُ ما في « الروضةِ » في : (إنْ رَأيْتِ مِن أختِي شيئاً ، ولم تُخْبِرِيني به) مِن أنّه يُحْمَلُ على موجبِ الريبةِ[٣] . . أن يُحْمَلَ ما هنا على الأجانبِ .

ومِن ثَمَّ اسْتَشْكَلَ الأزرقُ الأولَ[٤] ؛ بأنّه يُعْلَمُ بالعادةِ أنَّ المرادَ الأجنبيُّ .

ولو قَالَ : إنْ لم أَخْرُجْ مِن هذه البلدةِ . . بَرَّ بوصولِه لِمَا يَجُوزُ القصرُ فيه وإنْ رَجَعَ حالاً .

نعم ؛ قَالَ القاضي في : (إنْ لم أَخْرُجْ من « مَرْوَ الرُّوذِ ») : لا بُدَّ مِن خروجِه مِن جميعِ القُرَى المضافةِ إليها . انتَهَى . وكأنّه لأنَّ « مَرْوَ الرُّوذَ » اسمٌ للجميعِ[٥] .

ويَقَعُ مِن كثيرِينَ : (لا عَلَيَّ الطلاقُ ما تَفْعَلِينَ كذا) ، وعرفُهم : أنّهم يَسْتَعْمِلُونَه لتأكيدِ النفيِ ، فـ(لا) داخلةٌ تقديراً على فعلٍ يُفَسِّرُه الفعلُ المذكورُ ؛ أي : لا تَفْعَلِينَه عَلَيَّ الطلاقُ ما تَفْعَلِينَه ، فيَقَعُ بفعلِها له وإن لم يَقْصِدْ ذلك التأكيدَ ؟ عملاً بمدلولِ اللفظِ في عُرْفِهم .

---

(١) أي : تأثير شروط السيد بعد العتق . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٢) أي : السيد . (ش : ٨/ ١٠٤) .
(٣) روضة الطالبين (٦/ ١٧٩) .
(٤) أي : ما نقل عن الأصحاب . (ش : ٨/ ١٠٥) .
(٥) أي : للبلد والقرى المنسوبة إليها ، لا لخصوص البلد . (ش : ٨/ ١٠٥) .

فصل

عَلَّقَ بِحَمْلٍ ؛ فَإِنْ كَانَ حَمْلٌ ظَاهِرٌ . . وَقَعَ ، . . . .

(فصل)

في أنواعٍ من التعليقِ بالحملِ والولادةِ والحيضِ وغيرِها

إذا (علق) الطلاقَ (بحمل) كإنْ كُنْتِ حاملاً . . فأنتِ طالقٌ (فإن كان) بها (حمل ظاهر) بأنْ ادَّعَتْه وصَدَّقَها ، أو شَهِدَ به رجلانِ ؛ بناءً على أنّه يُعْلَمُ[1] ـ وهو الأصحُ ـ فلا تَكْفِي شهادةُ النسوةِ به ؛ كما لو عَلَّقَ بولادتِها فشَهِدْنَ بها . . لم تَطْلُقْ وإنْ ثبَتَ النسبُ والإرثُ ؛ لأنّه[2] مِن ضروريّاتِ الولادةِ ، بخلافِ الطلاقِ .

نعم ؛ قياسُ ما مَرَّ أوّلَ (الصومِ) : أنهنّ لو شَهِدْنَ بذلك وحُكِمَ به ثُمَّ عَلَّقَ به . . وَقَعَ الطلاقُ .

ثُمَّ الأصحُ عندَهما : أنّه إذا وُجِدَ ذلك[3] (. . وقع) حالاً ؛ لوجودِ الشرطِ .

واعتُرِضَا : بأنَّ الأكثرِينَ على أنّه يُنتَظَرُ الوضعُ ؛ لأنَّ الحملَ وإن عُلِمَ لا يُتيَقَّنُ .

ويُرَدُّ : بأنَّ للظنِّ المؤكَّدِ . . حُكمَ اليقينِ في أكثرِ الأبوابِ .

وكونُ العصمةِ ثابتةً بيقينٍ . . لا يُؤَثِّرُ[4] في ذلك ؛ لأنّهم كثيراً ما يُزِيلُونَها بالظنِّ الذي أقامَه الشارعُ مقامَ اليقينِ ، ألا تَرَى أنّه لو عَلَّقَ بالحيضِ . . وَقَعَ بمجرّدِ رؤيةِ الدمِ ؛ كما يأتي حتّى لو ماتَتْ قبلَ مضيِّ يومٍ وليلةٍ . . أُجْرِيَتْ عليها أحكامُ الطلاقِ ؛ كما اقتَضاه كلامُهم وإنِ احتَمَلَ كونُه دمَ فسادٍ .

---

(١) أي : يظن ظناً غالباً بدليل ما يأتي . (ش : ٨/ ١٠٥) .

(٢) أي : ثبوت النسب والإرث . (ع ش : ٧/ ٣٥) .

(٣) فصل : قوله : (إذا وجد ذلك) أي : الحمل الظاهر . كردي .

(٤) خبر : (وكون العصمة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠٥) .

وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ وَلَدَتْ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ التَّعْلِيقِ . . بَانَ وُقُوعُهُ ، أَوْ لأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ ، أَوْ بَيْنَهُمَا وَوُطِئَتْ وَأَمْكَنَ حُدُوثُهُ بِهِ . . فَلاَ ، . . . .

(وإلا) يَظهَرْ حملٌ . . حَلَّ له الوطءُ ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الحملِ .

نعم ؛ يُندَبُ تركُه حتى يَسْتَبرِئَها بقرءٍ ؛ احتياطاً .

(فإن ولدت لدون ستة أشهر) أو لستةِ أشهرٍ فقط ، بناءً على اعتبارِ لحظةٍ للعلوقِ ولحظةٍ للوضعِ ، فتكونُ الستةُ حينئذٍ ملحقةً بما دونَها (من التعليق) أي : مِن آخرِه ؛ أخذاً ممّا مرَّ[١] في أنتِ طالقٌ قبلَ قدومِ زيدٍ بشهرٍ (. . بان وقوعه) لِتحقُّقِ وجودِ الحملِ حينَ التعليقِ ؛ لاستحالةِ حدوثِه ؛ لما مرَّ[٢] : أنَّ أقلَّه ستةُ أشهرٍ .

ونزاعُ ابنِ الرفعةِ فيه بأنَّ الستةَ معتبَرةٌ لحياتِه ، لا لكمالِه ؛ لأنَّ الروحَ تُنفَخُ فيه بعدَ الأربعةِ ؛ كما في الخبرِ . . مردودٌ : بأنَّ لفظَ الخبرِ « **ثُمَّ يَأْمُرُ اللهُ الملكَ فَيَنْفُخُ فيه الروحَ** »[٣] .

و(ثُم) تَقتَضِي تراخِيَ النفخِ عن الأربعةِ مِن غيرِ تعيينِ مدّةٍ له ، فأُنِيطَ بما استَنْبطَه الفقهاءُ مِن القرآنِ : أنَّ أقلَّ مدّةِ الحملِ ستةُ أشهرٍ[٤] .

(أو) وَلَدَتْه (لأكثر من أربع سنين) مِن التعليقِ ، وُطِئَتْ أم لا (أو بينهما) أي : الستةِ والأربعِ سنِينَ (ووطئت) بعد التعليقِ ، أو معه ، مِن زوجٍ أو غيرِه[٥] (وأمكن حدوثه به) أي : بذلك الوطءِ ؛ بأنْ كانَ بينَه وبينَ وضعِه ستةُ أشهرٍ (. . فلا) طلاقَ فيهما ؛ للعلمِ بعدمِه عندَ التعليقِ في الأُولَى ، ولجوازِ حدوثِه في الثانيةِ مِن الوطءِ مع أصلِ بقاءِ العصمةِ .

---

(١) قوله : (أخذا مما مر) في أول الفصل قبل هذا . كردي .

(٢) قوله : (لما مرَّ) أول الوصية . كردي .

(٣) أخرجه مسلم (٢٦٤٣) عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

(٤) وهو قوله تعالى : ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف : ١٥] .

(٥) بشبهة أو زنا . (ش : ٨/١٠٦) .

وَإِلاَّ . . فَالأَصَحُّ : وُقُوعُهُ .

(وإلا) تُوطأ بعدَ التعليقِ ، أو وُطِئَتْ ووَلَدَتْ لدونِ ستةِ أشهرٍ مِن الوطءِ . . (فالأصح : وقوعه) ـ لتبيّنِ الحملِ ـ ظاهراً ، ولهذا ثبَتَ نسبُه[١] منه .

وقولُ ابنِ الرفعةِ : يَنْبَغِي الجزمُ بالوقوعِ باطناً إذا عَرَفَ أنّه لم يَطَأْها بعدَ الحلفِ . . مردودٌ ؛ بأنه ظَنَّ[٢] أنَّ التعليقَ على أنَّ الحملَ منه[٣] ولَيْسَ كذلك ، بل على مُطْلَقِهِ[٤] : منه أو مِن غيرِه ؛ كما يَقْتَضِيه المتنُ .

تنبيه : ما ذَكَرْتُه في الستةِ مِن إلحاقِها بما دونَها ؛ لأنّه لا بُدَّ معها مِن زيادةِ لحظةٍ . . هو ما انْتَصَرَ له الإسنويُّ وغيرُه ؛ أخذاً مِن قولِهم في العِدَدِ : لا بُدَّ مِن لحظةٍ للعلوقِ ولحظةٍ للوضعِ .

وما فَسَّرْتُ[٥] به ضميرَ (بينَهما) المقتضِي لإلحاقِ الأربعِ بما فَوْقَها . . هو ما اعْتَمَدَه ابن الرفعةِ والأذرعيُّ والزركشيُّ وغيرُهم ، ووَجَّهُوه : بأنها إذا أَتَتْ به لأربعٍ من الحلفِ . . تَبَيَّنَّا أنها لم تكُنْ عندَ الحلفِ حاملاً ، وإلاَّ . . زَادَتْ[٦] مدّةُ الحملِ على أربعِ سنينَ .

وأمّا ما مَشَى عليه شيخُنا هنا في « شرحِ منهجِه » مِن إلحاقِ الستةِ بما فوقَها والأربعِ بما دونَها[٧] . . فهو وإن اقْتَضَاه ظاهرُ كلامِ الشيخَيْنِ هنا[٨] ، لكنْ بعضُه

---

(١) أي : في غير الزنا . (ش : ٨/١٠٦) .

(٢) أي : ابن الرفعة . (ش : ٨/١٠٦) .

(٣) أي : الزوج . (ش : ٨/١٠٦) .

(٤) أي : مطلق الحمل . (ش : ٨/١٠٦) .

(٥) قوله : (وما فسرت) عطف على قوله : (ما ذكرته . . .) إلخ . (ش : ٨/١٠٧) .

(٦) أي : بضم زمن التعليق إلى الأربع . (ش : ٨/١٠٦) .

(٧) فتح الوهاب مع حاشية البجيرمي (٤/٤١) . راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٦) .

(٨) منه ظاهر « المنهاج » لأن المتبادر من قوله : (أو بينهما) أنّ المعنى : أو بين دون ستةِ أشهرٍ وأكثر من أربع سنين . انتهى سم . (ش : ٨/١٠٧) . وراجع « الشرح الكبير » (٩/٨٧) .

....

مبنيٌّ على ما مَرَّ له في (الوصيّةِ) .

وقد مَرَّ ردُّه وأنَّ العبرةَ[1] في غيرِ الوصيّةِ بالغالبِ ، فما صَرَّحُوا فيه باللحظةِ .. واضحٌ ، وما سَكَتُوا عنها فيه يُحْمَلُ كلامُهم على أنّهم أرادُوها بقرينةِ ذكرِها في نظيرِ ما سَكَتُوا عنها فيه .

ويُوَجَّهُ النظرُ للغالبِ هنا ؛ بأنَّ مدارَ التعاليقِ حيثُ لا لغةَ منضبطةً .. على العرفِ ، وأهلُه إنّما يَعْتَبِرُونَ ما يَغْلِبُ وقوعُه ، دونَ ما يَنْدُرُ .

فإنْ قُلْتَ : حَكَمُوا في توأمٍ بينَه وبينَ الأوّلِ ستّةُ أشهرٍ : بأنّه حملٌ آخرُ ، ولم يُقَدِّرُوا لحظةً ، وهذا يُؤَيِّدُ ما هنا[2] .

قُلْتُ : لا يُؤَيِّدُه ، بل هو محمولٌ عليه[3] ؛ لما قَرَّرْتُه ، على أنَّ ابنَ الرفعةِ اسْتَشْكَلَه[4] ؛ بأنَّ كونَه حملاً آخرَ .. يَتَوَقَّفُ على وطءٍ بعدَ وضعِ الأوّلِ ، فإذا وَضَعَتْ لستّةِ أشهرٍ مِن وضعِ الأوّلِ يَسْقُطُ منها[5] ما يَسَعُ الوطءَ ، فيَكُونُ الباقي دونَ ستّةِ أشهرٍ .

وأَجَابَ عنه شيخُنا : بأنّه يُمْكِنُ تصويرُه باستدخالِ المنيِّ حال وضعِ الأوّلِ ، **قَالَ** : وتقييدُهم بالوطءِ في قولِهم : يُعْتَبَرُ لحظةٌ للوطء .. جَرْيٌ على الغالبِ ، **والمرادُ** : الوطءُ ، أو استدخالُ المنيِّ الذي هو أولَى بالحكمِ هنا ، بل يُقَالُ :

---

(١) عطف على : (رده) . (ش : ٨/١٠٧) .

(٢) **قوله** : (وهو يؤيد ما هنا) أي : باعتبار كلام الشيخين ؛ من عدم الاحتياج إلى لحظة . **كردي** .
وعبارة الشرواني (٨/١٠٧) : (**قوله** : « ما هنا » أي : من إلحاق الستة بما فوقها . انتهى . **كردي**) .

(٣) وضمير (عليه) يرجع إلى (ما هنا) لكن باعتبار تقرير الشارح بقوله : (ما سكتوا عنها ...) إلخ ؛ ولذا قال : (ما قررته) إشارة إليه ففيه نوع استخدام . **كردي** .

(٤) وضمير (استشكله) يرجع إلى قوله : (حمل آخر) . **كردي** .

(٥) أي : من الستة أو الأربع . (ش : ٨/١٠٧) .

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ حَامِلاً بِذَكَرٍ . . فَطَلْقَةً ، أَوْ أُنْثَى . . فَطَلْقَتَيْنِ ، فَوَلَدَتْهُمَا . . وَقَعَ ثَلَاثٌ ، . . . .

يُمكِنُ الوطءُ حالةَ الوضعِ . انتهى[1] ، وسَأَذْكُرُ في العِدَدِ ما يَرُدُّه .

والحاصلُ : **أنَّ الذي يَتَّجِهُ** : أنَّه لا بدَّ هنا مِن النظرِ للغالبِ بالنسبةِ للستةِ والأربعِ ، وأنَّ مَن أَطْلَقَ إلحاقَ الستةِ أو الأربعِ بالدونِ . . عدَّ اللَّحْظَةَ[2] منها[3] ، أو بالفوقِ . . لم يَعُدَّها منها مع اعتبارِها ، فلا خلافَ في المعنَى .

ويُؤَيِّدُ ما ذكرتُه : مِن النظرِ للغالبِ أنَّهم لم يَعْتَبِرُوا هنا إمكانَ استدخالِها المنيَّ ، وإنَّما فَصَّلُوا بينَ وقوعِ الوطءِ وعدمِه بالفعلِ ، فاقْتَضَى أنَّه لا نظرَ لذلك[4] ؛ لندرةِ الحملِ منه جدّاً .

(**وإن قال : إن كنت حاملاً بذكر**) أو إن كَانَ ببطنِك ذكرٌ (. . **فـ**) أنتِ طالقٌ (**طلقة ، أو**) ـ هي بمعنَى (الواوِ) **لأنَّ الفرضَ** : أنَّه جَمَعَ بينَ التعليقَيْنِ ؛ كما يُعْلَمُ مِن آخرِ كلامِه[5] ـ إنْ كنتِ حاملاً بحملٍ (**أنثى**) أو إنْ كَانَ ببطنِك أنثَى (. . **فـ**) أنتِ طالقٌ (**طلقتين ، فولدتهما**) أي : ذكراً وأنثَى وإن كَانَ عندَ التعليقِ نطفةً .

ووَصْفُها[6] حينئذٍ بالذكورةِ أو الأنوثةِ . . صحيحٌ ؛ لأنَّ التخطيطَ يُظهِرُ ما كان كامناً في النطفةِ ، معاً أو مرتَّباً[7] وبينَهما دونَ ستَّةِ أشهرٍ .

(. . **وقع ثلاث**) لتحقُّقِ الصفتَيْنِ ؛ كما لو عَلَّقَ بكلامِها لرجلٍ ،

---

(١) أسنى المطالب (٧/ ٣٧١) .

(٢) أي : مع اعتبار الابتداء من أول الحلف ، لا من عقبه ، وإلا . . زادت مدّة الحمل على أربع ، فتأمله . (سم : ٨/ ١٠٧) .

(٣) أي : من الستة أو الأربع . (ش : ٨/ ١٠٧) .

(٤) أي : إمكان استداخل المنيّ . وقوله : (منه) أي : من استدخال المني . (ش : ٨/ ١٠٧) .

(٥) أي : من قوله : (فولدتهما . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٠٨) .

(٦) **الأولى** : تذكير الضمير بإرجاعه إلى الحمل . (ش : ٨/ ١٠٨) .

(٧) **قوله** : (معاً أو مرتباً) أي : (ولدتهما) معاً أو مرتباً . كردي .

أَوْ : إِنْ كَانَ حَمْلُكِ ذَكَراً . . فَطَلْقَةً أَوْ أُنْثَى . . فَطَلْقَتَيْنِ ، فَوَلَدَتْهُمَا . . لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ ، . . . .

وبه[1] لأجنبيٍّ ، وبه لطويلٍ . . فكلَّمَتْ مَن فيه الصفاتُ الثلاثُ[2] ، وكما يأتي في رُمانةٍ ونصفِ رمانةٍ .

فإنْ وَلَدَتْ أحدَهما . . فما عُلِّقَ به ، أو خنثَى . . فطلقةٌ حالاً ، وتُوقَفُ الثانيةُ لاتّضاحِه ، وتَنْقَضِي العدّةُ في الكلِّ[3] . . بالولادةِ ؛ لأنها طُلِّقَتْ باللفظِ ، بخلافِه فيما يأتِي في : (إنْ ولدتِ . . .)[4] .

وعن ابنِ القاصِّ : لو كان أحدُهما خنثَى . . أُمِرَ برجعتِها[5] واجتنابِها حتّى يَتَّضِحَ . انتَهى . ويَظْهَرُ أنَّ أمرَه باجتنابِها ندبٌ لا واجبٌ ؛ لأنَّ الأصلَ : الحلُّ وعدمُ وقوعِ الثلاثِ .

(أو) قالَ (إن كان حملك) أو ما في بطنِك (ذكراً . . فطلقة ، أو) بمعنى (الواوِ) نظيرَ ما مرَّ (أنثى . . فطلقتين ، فولدتهما . . لم يقع شيء) لأنَّ الصيغةَ تَقْتَضِي الحصرَ في أحدِهما ، فمعَهما لم يَحْصُلِ الشرطُ .

ولو تَعَدَّدَ الذكرُ أو الأنثَى . . وَقَعَ ما عُلِّقَ به[6] ؛ لأنَّ المفهومَ من ذلك الحصرُ في الجنسِ ، لا الوحدةُ .

ولو وَلَدَتْ خنثَى وحدَه . . فكما مرَّ[7] ، أو مع ذكرٍ وبَانَ ذكراً . . فطلقةٌ ، أو أنثَى . . فلا طلاقَ ، أو مع أنثى وبَانَ أنثَى . . فطلقتَيْنِ ، أو ذكراً . . فلا طلاقَ .

---

(١) أي : كلامها . وكذا ما بعدها . هامش (ك) .
(٢) أي : رجلاً طويلاً أجنبيًا . (ش : ٨/١٠٨) .
(٣) أي : في جميع صور التعليق بالحمل . (ش : ٨/١٠٨) .
(٤) في (ص : ٢١٠) .
(٥) أي : دفعاً لضرر طول منع تزوجها إلى الاتّضاح . (ش : ٨/١٠٨) .
(٦) أي : بالذكر والأنثى . (ش : ٨/١٠٨) .
(٧) أي : آنفاً . (ش : ٨/١٠٨) .

أَوْ : إِنْ وَلَدْتِ . . فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَوَلَدَتِ اثْنَيْنِ مُرَتَّباً . . طَلُقَتْ بِالأَوَّلِ ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِالثَّانِي .

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا وَلَدْتِ ، فَوَلَدَتْ ثَلاَثَةً مِنْ حَمْلٍ . . وَقَعَ بِالأَوَّلَيْنِ طَلْقَتَانِ وَانْقَضَتْ بِالثَّالِثِ ، وَلاَ يَقَعُ بِهِ ثَالِثَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

(**أو**) قَالَ (**إن ولدت . . فأنت طالق**) . . طَلَقَتْ بولادةِ ما يَثْبُتُ به الاستيلادُ ممّا يَأتي[١] في بابِه . . بشرطِ انفصالِ جميعِه ، فلو انفَصَلَ بعضُه ومَاتَ أحدُ الزوجَيْنِ قبلَ انفصالِ كلِّه . . لم يَقَعْ شيءٌ .

وإذا عَلَّقَ بذلك[٢] (**فولدت اثنين مرتباً . . طلقت بالأول ، وانقضت عدتها بالثاني**) إنْ كَانَ بينَ وضعِه ووضعِ الأوّلِ دونَ ستّةِ أشهرٍ .

وكذا : إنْ كَانَ مِن حملٍ آخرَ ؛ بأنْ وَطِئَها بعدَ ولادةِ الأوّلِ ، وأَتَتْ بالثاني لأربعِ سنينَ فأقلَّ ، أمّا لو وَلَدَتْهما معاً[٣] . . فيَقَعُ الطلاقُ بأحدِهما ، ولا تَنْقَضِي العدّةُ بالآخرِ ، بل تَشْرَعُ فيها مِن وضعِهما .

(**وإن قال : كلما ولدت**) ولداً . . فأنتِ طالقٌ (**فولدت ثلاثة من حمل**) واحدٍ مرتّبينَ (. . **وقع بالأولين طلقتان**) عملاً بقضيّةِ (كُلّما) (**وانقضت**) عدّتُها (**بالثالث**) لتبيُّنِ براءةِ الرحمِ .

(**ولا يقع به ثالثة**) ، أو وَلَدَتْ اثنَيْنِ مرتّباً . . فواحدةٌ بالأوّلِ وانقَضَتْ عدّتُها بالثانِي ولا يَقَعُ به ثانيةٌ (**على الصحيح**) لما مَرّ[٤] أنّه لا يَقَعُ به إلاّ عند تمامِ انفصالِه ، وهو وقتُ انقضاءِ العدّةِ ؛ لبراءةِ الرحمِ به .

---

(١) في (١٠/٨٠٧ـ٨٠٨).

(٢) أي : الولادة . (ش : ٨/١٠٨) .

(٣) أي : بأن تم انفصالهما وإن تقدم ابتداءً خروج أحدهما ، فالمعتبر في الترتيب والمعية . . الانفصال . انتهى حلبي . (ش : ٨/١٠٨) .

(٤) أي : آنفاً في شرح : (أو [إن] ولدت فأنت طالق ، **وقوله** : (به) أي : بالولادة ، **وقوله** : (انفصاله) أي : الولد . (ش : ٨/١٠٩) .

وَلَوْ قَالَ لأَرْبَعٍ : كُلَّمَا وَلَدَتْ وَاحِدَةٌ . . فَصَوَاحِبُهَا طَوَالِقُ ، فَوَلَدْنَ مَعاً . . طَلُقْنَ ثَلاَثاً ثَلاَثاً ، . . . .

ومقارنةُ الوقوعِ لانقضائِها[1] . . متعذّرٌ ؛ إذ لا عصمةَ حينئذٍ ؛ ولهذا[2] لو قَالَ : أنتِ طالقٌ مع موتِي . . لم يَقَعْ . ولو قَالَ[3] لغيرِ موطوءةٍ : إذا طَلَّقْتُكِ . . فأنتِ طالقٌ فطلَّقَها . . لم تقع المعلّقةُ ؛ لمصادفتِها البينونةَ .

ولو وَلَدَتْ أربعةً كذلك[4] . . طَلَقَتْ ثلاثاً وانقضَتْ عدّتُها بالرابعِ .

أمّا لو وَلَدَتْهم معاً[5] . . فيقَعُ الثلاثُ وتعتدّ بالأقراء .

فإنْ لم يَقُلْ هنا[6] (ولداً) ونوَاه . . فكذلك[7] ، وإلاَّ[8] . . وَقَعَتْ واحدةٌ[9] فقط .

(ولو قال لأربع) حواملَ (كلما) وكذا (أيُّ) على ما جَرَى عليه جمعٌ ، لكنْ **الأوجهُ** : اختصاصُ الأحكامِ الآتيةِ بـ(كلّما) دونَ غيرِها ولو (أيّ) لأنّها وإنْ أفادَتِ العمومَ لا تُفيدُ التكرارَ . **ولذلك تتمّةٌ في « شرحِ الإرشادِ »**[10] .

(ولدت واحدة) منكنّ (. . فصواحبها طوالق ، فولدن معاً) أو ثلاثٌ معاً ثُمّ الرابعةُ وقد بَقِيَتْ عدّتُهنّ إلى ولادتِها[11] (. . طلقن ثلاثاً ثلاثاً) لأنّ لكلِّ واحدةٍ

---

(١) رد لدليل لمقابل الصحيح . (ش : ٨/١٠٩) .
(٢) أي : للتعذر . (ش : ٨/١٠٩) .
(٣) عطف على : (لو قال : أنت . . .) إلخ . (ش : ٨/١٠٩) .
(٤) أي : من حمل واحد مرتبين . (ش : ٨/١٠٩) .
(٥) **قوله** : (معا) أي : بأن يخرجوا في كيس واحد . انتهى ع ش . (ش : ٨/١٠٩) .
(٦) **قوله** : (فإن لم يقل هنا) في صورة ولادتهم معاً . كردي .
(٧) أي : يقع الثلاث . (ش : ٨/١٠٩) .
(٨) بأن لم يقل هنا : (ولداً) ولم ينوه . (ش : ٨/١٠٩) .
(٩) أي : لعدم تكرر المعلق عليه ، وهو الولادة . (ش : ٨/١٠٩) .
(١٠) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٧) .
(١١) أي : وإلاَّ . . لم تقع الثالثة على البقية ؛ إذ لا صحبة لهنّ . (سم : ٨/١١٠) .

أَوْ مُرَتَّباً . . طَلُقَتِ الرَّابِعَةُ ثَلاَثاً ، وَكَذَا الأُولَى إِنْ بَقِيَتْ عِدَّتُهَا ، وَالثَّانِيَةُ طَلْقَةً ، وَالثَّالِثَةُ طَلْقَتَيْنِ ، وَانقَضَتْ عِدَّتُهُمَا بِوِلاَدَتِهِمَا ، وَقِيلَ : لاَ تَطْلُقُ الأُولَى وَتَطْلُقُ الْبَاقِيَاتُ طَلْقَةً طَلْقَةً ، . . . .

ثلاثَ صواحبَ فيقعُ بولادةِ كلٍّ على مَن عَدَاها طلقةٌ طلقةٌ ، لا على نفسِها ، ويَعْتَدِدْنَ جميعاً بالأقراءِ ، إلاّ الرابعةَ في الصورةِ الثانيةِ[1] فبالوضعِ .

وكَرَّرَ (ثلاثاً) لئلاَّ يُتَوَهَّمَ أنّه لمجموعهنّ[2] .

(أو) وَلَدْنَ (مرتباً . . طلقت الرابعة ثلاثاً) بولادةِ كلٍّ مِن الثلاثِ طلقةٌ وانقَضَتْ عدّتُها بولادتِها .

(وكذا الأولى) تَطْلُقُ ثلاثاً (إن بقيت عدّتها) عندَ ولادةِ الرابعةِ ؛ لأنّه وَلَدَ بعدَها ثلاثٌ وهي فيها[3] والطلاقُ الرجعيُّ لا يَنْفِي الصحبةَ والزوجيّةَ ؛ إذ لو حَلَفَ بطلاقِ نسائِه أو زوجاتِه ، أو طَلَّقَهنّ . . دَخَلَتْ فيهنّ[4] .

وتَعْتَدُّ[5] بالأقراءِ ، ولا تَسْتَأْنِفُ للطلقةِ الثانيةِ والثالثةِ ، بل تَبْنِي على ما مَضَى مِن عدّتِها .

(و) طَلَقَتِ (الثانية طلقة) بولادةِ الأُولَى (و) طَلَقَتِ (الثالثة طلقتين) بولادةِ الأُولَى والثانيةِ (وانقضت عدّتهما بولادتهما) فلا يَلْحَقُهما طلاقُ مَن بعدَهما ، ما لم يَلِدَا توأمَيْنِ ، ويَتَأَخَّرْ ثانيهما لولادةِ الرابعةِ . . فتَطْلُقَانِ ثلاثاً ثلاثاً ، وسيَذْكُرُ : أنَّ شرطَ انقضاءِ العدّةِ بالولدِ . . لحوقُه بالزوجِ .

(وقيل : لا تطلق الأولى وتطلق الباقيات طلقة طلقة) لأنَّ مَن عُلِّقَ طلاقُهنَّ

---

(١) أي : قوله : (أو ثلاث معاً ثم الرابعة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١٠) .

(٢) قوله : (أنه) أي : الثلاث (لمجموعهن) أي : بتوزيع الثلاث على الأربع وتكميل المنكسر . (ش : ٨/ ١١٠) .

(٣) أي : في العدة . (ش : ٨/ ١١٠) .

(٤) قوله : (دخلت) أي : الرجعية (فيهن) أي : النساء أو الزوجات . (ش : ٨/ ١١٠) .

(٥) قوله : (وتعتد) أي : الأولى . (ش : ٨/ ١١٠) .

وَإِنْ وَلَدَتْ ثِنْتَانِ مَعاً ثُمَّ ثِنْتَانِ مَعاً .. طَلُقَتِ الأُولَيَانِ ثَلاثاً ثَلاثاً ـ وَقِيلَ : طَلْقَةً ـ وَالأُخْرَيَانِ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَيْنِ .

بولادتِها خَرَجْنَ عن كونهنَّ صواحبَ لها . ويُرَدُّ وإن قِيلَ : عليه الأكثرونَ .. بمنعِ ما عَلَّلَ به ؛ كما مَرَّ[1] .

(وإن ولدت[2] ثنتان معاً ثم ثنتان معاً) وعدّةُ الأَوَّلَيْنِ[3] باقيةٌ (.. طلقت الأوليان ثلاثاً ثلاثاً) واحدةٌ بولادةِ مَن معها ، وثنتَانِ بولادةِ الأخيرتَيْنِ .

أمّا إذا لم تبقَ عدّةُ الأوّلتَيْنِ لولادةِ الأخيرتَيْنِ .. فلا يَقَعُ على مَن انقضَتْ عدّتُها إلاّ طلقةٌ .

(وقيل) تَطْلُقُ كلٌّ منهما (طلقة) بناءً على الضعيفِ السابقِ (و) طَلُقَتِ (الأخريان طلقتين طلقتين) بولادةِ الأولتَيْنِ ، ولا يَقَعُ على كلٍّ منهما بولادةِ مَن معها شيءٌ ؛ لانقضاءِ عدّتَيْهما بولادتِهما .

وإنْ وَلَدْنَ ثنتَانِ مرتّباً ثم ثنتَانِ معاً .. طَلَقَتِ الأولَى ثلاثاً ، والثانيةُ طلقةً ، والأخريَانِ طلقتَيْنِ طلقتَيْنِ .

أو ثنتَانِ معاً ثُمَّ ثنتَانِ مرتّباً .. طَلَقَتِ الأوليَانِ والرابعةُ ثلاثاً ثلاثاً ، والثالثةُ طلقتَيْنِ .

أو واحدةٌ ثُمَّ ثَلاثٌ معاً .. طَلَقَتِ الأولَى ثلاثاً ، ومَن بعدَها طلقةً طلقةً .

أو واحدةٌ ثُمَّ ثنتَانِ معاً ثُمَّ واحدةٌ .. طَلَقَتِ الأولَى والرابعةُ ثلاثاً ثلاثاً ، والثانيةُ والثالثةُ طلقةً طلقةً ، وتَبِينُ كلٌّ منهما بولادتِها .

والتعليقُ بالحيضِ أو برؤيةِ الدم .. يَقَعُ الطلاقُ فيه برؤيةِ أو علمِ أوّلِ دمٍ يَطْرَأُ بعد التعليقِ ويُمْكِنُ كونُه حيضاً ، ثُمَّ إنِ انْقَطَعَ قبلَ أقلِّه .. بَانَ أن لا طلاقَ .

---

(١) (كما مر) وهو قوله : لا ينفي الصحبة . كردي .

(٢) وفي (س) والمطبوعات الثلاثة : (ولدن) .

(٣) وفي بعض النسخ : (الأولتين) .

. . . .

ومَرَّ[١] أنها لو مَاتَتْ بعدَ رؤيتِه وقبلَ يومٍ وليلةٍ . . وَقَعَ ؛ عملاً بالظاهرِ .

وكالحيضِ[٢] فيما ذُكِرَ[٣] : أنّه في التعليقِ[٤] لا بُدَّ مِن ابتدائِه ، ولا تَكْفِي استدامتُه . . الطهرُ وسائرُ الأوصافِ ، قَالَ في « أصلِ الروضةِ » : إلاّ أنه سَيأْتِي في (كتابِ الأيمانِ) أنّ استدامةَ الركوبِ واللبسِ لبسٌ وركوبٌ ؛ فليَكُنْ[٥] كذلك في الطلاقِ[٦] . انتَهَى

وقضيتُه[٧] : أنّه يَأتِي هنا التفصيلُ الآتِي ثَمَّ[٨] : أَنَّ ما يُقَدَّرُ بمدّةٍ تَكُونُ استدامتُه كابتدائِه ، ومَا لاَ فَلاَ ، لكنْ قضيّةُ فرقِ المتولِّي بينَ الركوبِ والحيضِ ؛ بأَنَّ استدامةَ الركوب باختيارِها ، بخلافِ استدامةِ الحيضِ . . أنّه لا يَأْتِي هنا ذلك التفصيلُ ، وأنّه لا تَكُونُ هنا الاستدامةُ كالابتداءِ إلاّ في الاختياريِّ ، لا غيرُ .

وكأن هذا[٩] هو مرادُ البُلْقينيِّ بقولِه : (**الأقوَى في الفرقِ** : أَنّ نحوَ الحيضِ[١٠] مجرّدُ تعليقٍ لا حلفَ فيه) أي : لأنّه لَيْسَ باختيارِها ، فعَمِلْنا بقضيّةِ أداةِ التعليقِ ؛ مِن اقتضائِها إيجادَ فعلٍ مستأنَفٍ ، والاستدامةُ لَيْسَتْ كذلك[١١] ، بخلافِ نحوِ الركوبِ فإنّ التعليقَ به يُسَمَّى حَلِفاً ؛ أي : لأنه باختيارِها ، فأَمْكَنَ

---

(١) **قوله** : (ومر أنها) أي : مر أول الفصل . كردي .

(٢) **قوله** : (وكالحيض) خبر مقدم ، والمبتدأ قوله : (الطهر) . كردي .

(٣) و(ما ذكر) هو قوله : (أو علم أول دم) . كردي .

(٤) بيان لما ذكر . (ش : ٨/١١١) .

(٥) **قوله** : (فليكن) : أي : استدامة الركوب واللبس (كذلك) أي : كابتدائهما . (ش : ٨/١١١) .

(٦) روضة الطالبين (٦/١٣٦) .

(٧) أي : كلام « أصل الروضة » . (ش : ٨/١١١) .

(٨) أي : في (الأيمان) . (ش : ٨/١١١) .

(٩) أي : من أنه لا يكون استدامة . . . إلخ . (ش : ٨/١١١) .

(١٠) أي : التعليق به . (ش : ٨/١١١) .

(١١) أي : إيجاد فعل . . . إلخ . (ش : ٨/١١١) .

وَتُصَدَّقُ بِيَمِينِهَا فِي حَيْضِهَا إِذَا عَلَّقَهَا بِهِ ، ....

فيه الحثُّ والمنعُ ، فأتى فيه تفصيلُ الحلفِ : أنَّ استدامتَه كابتدائِه .

وله[١] فرقٌ آخرُ يُوافِقُ إطلاقَ الأصحابِ : أنَّ الاستدامةَ هنا[٢] لَيْسَتْ كالابتداءِ مطلقاً[٣] . لكنْ ظاهرُ[٤] كلامِ « أصلِ الروضةِ » المذكورِ يُخَالِفُ هذا ؛ فمِنْ ثَمَّ كَانَ الأوجهَ فرقُه الأوَّلُ .

وأُلحِقَ بذلك[٥] : مَن حَلَفَ لا يُسَافِرُ لبلدِ كذا . . فيَحْنَثُ ظاهراً بمفارقتِه لعمرَانِ بلدِه قاصداً السفرَ إليها ، ثُمَّ إنْ لم يَصِلْ إليها . . بَانَ أن لا طلاقَ .

وقد يُفَرَّقُ ؛ بأنَّ الغالبَ في الدمِ في زمنِ إمكانِه . . أنّه حيضٌ ، ولا كذلك السفرُ ، **على أنّ الذي يَتَّجِهُ في صورتِه**[٦] : أنّه لا يَقَعُ إلاّ عندَ بلوغِ البلدِ ؛ إذ لا يُسَمَّى مسافراً إليها إلاّ حينئذٍ ، بخلافِه في مسألتِنا : فإنّه بمضيِّ يومٍ وليلةٍ يَتَبَيَّنُ وقوعُه[٧] مِن أوّلِ الحيضِ ، وحينئذٍ فلا جامعَ بَيْنَ المسألتَيْنِ .

فإنْ عَلَّقَ به[٨] في أثنائِه . . لم يَقَعْ حتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ يبتدئَها الحيضُ .

فإنْ قَالَ : حيضةً[٩] . . لم تَطْلُقْ إلاّ بتمامِ حيضةٍ آتيةٍ بعدَ التعليقِ .

(وتصدق) المرأةُ (بيمينها في حيضها) وإنْ خَالَفَتْ عادتَها (إذا علقها) أي : طلاقَها (به) أي : الحيضِ فادَّعَتْه وكَذَّبها ؛ لأنّها مؤتمنةٌ عليه ، لكن لتهمتِها فيه لنحوِ كراهةِ الزوجِ . . حُلِّفَتْ .

---

(١) أي : للبلقيني . (ش : ٨/ ١١١) .
(٢) أي : في (الطلاق) . (ش : ٨/ ١١١) .
(٣) أي : في الاختياري وغيره . (ش : ٨/ ١١١) .
(٤) وفي (ب) و(خ) و(س) والمطبوعات الثلاثة : (ظاهر) غير موجود .
(٥) أي : بالتعليق بالحيض . (ش : ٨/ ١١١) .
(٦) أي : السفر . (ش : ٨/ ١١١) .
(٧) أي : الطلاق . (ش : ٨/ ١١١) .
(٨) أي : بالحيض . (ش : ٨/ ١١١) .
(٩) **قوله** : (فإن قال : حيضة) أي : قال : إن حضت حيضة . كردي .

. . . .

وَسَيأْتِي[١] **ما يُعْلَمُ منه** : أنَّ هذا لا يُخَالِفُ القاعدةَ المشارَ إليها فيما يَأْتِي[٢] .

وحاصلُها[٣] : أنَّه متى عَلَّقَ بوجودِ شيءٍ يُمْكِنُ إقامةُ الزوجةِ البيِّنةَ عليه فادَّعَتْه وأَنْكَرَ . . صُدِّقَ بيمينِه ، أو بنفيِه[٤] فادَّعَى وجودَه وأَنْكَرَتْ ، فإنْ لم يَتَعَلَّقْ بفعلِه وفعلِها[٥] ؛ كإِنْ لم يَدْخُلْ زيدٌ الدارَ . . صُدِّقَ أيضاً ؛ لأصلِ بقاءِ النكاحِ وإنْ كَانَ الأصلُ عدمَ الفعلِ ؛ كذا نَقَلَه بعضُهم عن المصنِّفِ ، وسيأْتِي عنه تناقضٌ فيه .

وإنْ تَعَلَّقَ[٦] بأحدِهما ، فإنْ لم يُعْرَفْ إلاَّ مِن جهةِ صاحبِه غالباً ؛ كالحُبِّ والنِّيَّةِ[٧] . . صُدِّقَ صاحبُه بيمينِه ؛ أي : في وجودِه وعدمِه ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ومنه[٨] ؛ كما في « الكافِي » : أنْ يُعَلِّقَ بضربِه لها فضَرَبَ غيرَها فأَصابَها ، وادَّعَى أنَّه إنَّما قَصَدَ غيرَها ، فيُصَدَّقُ بيمينِه ؛ لأنَّه أعلمُ بقصدِه ، بل لا يُمْكِنُ علمُه مِن غيرِه ، لكنْ نَقَلاً عن البغويِّ ؛ كما يَأْتِي في (الأيمانِ) بزيادةٍ[٩] : أنَّه لا يُقْبَلُ ؛ كما تَلْزَمُه الديةُ وإنْ قَالَ ذلك[١٠] .

وله احتمالٌ بالقبولِ ، وهو[١١] **أقوى مَدركاً** ، ولا حجَّةَ في لزومِ الديةِ ؛ لأنَّ

---

(١) أي : قبيل قول المتن : (ولا تصدق فيه) . (ش : ٨/ ١١١) .

(٢) **قوله** : (فيما يأتي) أي : ما يأتي في المتن من هنا إلى قوله : (وإن كذب واحدة) يعني : أشار المصنف بهذا البحث إلى قاعدة عامة ، **حاصلها** : ما ذكره الشارح . **كردي** .

(٣) أي : القاعدة . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٤) عطف على : (بوجود شيء) . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٥) **الأولى** : إبدال (الواو) بـ(أو) . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٦) عطف على : (فإن لم يتعلق . . .) إلخ . هامش (خ) .

(٧) وفي (خ) : (كالجب والعنة) . قوله : (والعنة) وهي حب الشخص أن يهجو الشاعر غيره . كردي . كذا في العراقية .

(٨) أي : مما لا يعرف إلا من جهة صاحبه . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٩) في (١٠/ ٩٨).

(١٠) أي : أنه إنما قصد غير ذلك . (ش : ٨/ ١١٢) .

(١١) أي : احتمال القبول . (ش : ٨/ ١١٢) .

لاَ فِي وِلاَدَتِهَا فِي الأَصَحِّ ، ....

بابَ الضمانِ أوسعُ ؛ إذ لا يَتَوَقَّفُ على قصدٍ ولا اختيارٍ ، بخلافِ ما هنا .

قَالَ بعضُ المتأخِّرِينَ : ويَتَعَيَّنُ الجزمُ به[1] عندَ القرينةِ بصدقِه ؛ نظيرَ ما في « الروضةِ » وغيرِها : أنَّه لو أفتَى فقيهٌ عاميّاً بطلاقٍ فأقَرَّ به ثُمَّ بَانَ خطأُ الفقيهِ .. لم يُؤَاخَذْ[2] بذلك الإقرارِ ؛ للقرينةِ ، فإنَّه إنَّما بَنَاه على ظنِّ الوقوعِ المعذورِ به .

وإنْ عُرِفَ[3] مِن خارجٍ ؛ كـ(إنْ لم أُنفِقْ عليكِ اليومَ ...) .. فسيأتِي[4] آخرَ هذا الفصلِ[5] .

ومتى لَزِمَه اليمينُ فنَكَلَ هو أو وارثُه .. حَلَفَتْ هي أو وارثُها وطُلِّقَتْ .

وفيما إذا علَّقَ بما لا يُعْلَمُ إلاّ مِن الغيرِ ؛ كمحبّتِه أو عدمِها فادَّعاه الزوجُ وأنْكَرَ الغيرُ .. حَلَفَتْ هي لا الغيرُ ، قال البُلْقينيُّ : وأخطأَ مَن حَلَّفَه ؛ لأنَّه نظيرُ ما ذَكَرُوه فيمَنْ علَّقَ طلاقَها بحيضِ غيرِها ؛ أي : مِن حيثُ إنَّ الغيرَ لا يُحَلَّفُ .

(لا في ولادتها) فلا تُصدَّقُ فيها إذا علَّقَ طلاقَها بها فادَّعَتْها وقَالَ : بل الولدُ مستعارٌ (في الأصح) كسائرِ الصفاتِ الظاهرةِ ؛ لسهولةِ إقامةِ البيّنةِ عليها ، بخلافِ الحيضِ ، فإنَّ قيامَها به متعسِّرٌ ؛ إذ الدمُ المشاهَدُ يَحْتَمِلُ كونَه دمَ استحاضةٍ ، وهو مرادُهما هنا بتعذّرِه[6] ، فلا يُنافِي قولَهما في الشهاداتِ : تُقْبَلُ الشهادةُ به .

فإنْ قُلْتَ : الذي مَرَّ في القاعدةِ : أنّ ما يُمْكِنُ إقامةُ البيّنةِ به .. لا يُصَدَّقُ

---

(١) أي : باحتمال القبول . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٢) أي : العامي . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٣) عطف على قوله : (إن لم يعرف ...) إلخ . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٤) جواب (وإن عرف ...) إلخ . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٥) في (ص: ٢٥٨).

(٦) قوله : (وهو) أي : التعسر . (ش : ٨/ ١١٢) . الشرح الكبير (٩/ ١١) ، روضة الطالبين (٦/ ١٣٧) .

وَلاَ تُصَدَّقُ فِيهِ فِي تَعْلِيقِ غَيْرِهَا .

مُدّعيه ؛ كالزنا ، فأيُّ فرقٍ بينه وبينَ الحيضِ ؟! فإنّ كلاً يُمكِنُ إقامةُ البيّنةِ به مع التعسّرِ ، بل ربّما يُقالُ : إنّها بالزنا أعسرُ منها بالحيضِ ، ومِن ثَمَّ قِيلَ : لم يَثْبُتْ الزنا قطُّ ببيّنةٍ .

قُلْتُ : يُفرَقُ ؛ بأنّ الحيضَ مع مشاهدةِ خروجِه مِن الفرجِ يَشْتَبِهُ بالاستحاضةِ مِن كلِّ وجهٍ فلا مميّزَ فيه إلاّ القرينةُ الخفيّةُ ، والزنا مع مشاهدةِ غيبةِ الحشفةِ في الفرجِ لا يَشْتَبِهُ بغيرِه ، فكانَتِ الشهادةُ بالحيضِ أعسرَ .

(**ولا تصدق فيه**) أي : الحيضِ إذا كَانَ[1] مِن غيرِها مطلقاً[2] ، أو مِن نفسِها إذا كَانَ (**في تعليق**) طلاقِ (**غيرها**) به[3] ؛ كـ(إن حضتِ فضرّتُك طالقٌ) فادّعَتْه وكذَّبها . . فيُصَدَّقُ هو ؛ عملاً بأصلِ تصديقِ المنكِرِ لا هي ؛ إذ لا بُدَّ مِن اليمينِ ، وهي مِن الغيرِ ممتنعةٌ .

وفَارَقَ تصديقَها مِن غيرِ يمينِها في نحوِ المحبّةِ بالنسبةِ لطلاقِ غيرِها إن حَلَفَتْ[4] . . بإمكانِ إقامةِ البيّنةِ على الحيضِ في الجملةِ ، بخلافِ المحبّةِ .

وسيُعْلَمُ ممّا يأتي[5] : أنّه لو حَلَفَ أنّها فَعَلَتْ كذا فقالَتْ : لم أَفعَلْه . . صُدِّقَ في دعواه أنّها فَعَلَتْه وإنْ قَامَتِ البيّنةُ بخلافِه ؛ لأنّه إنّما حَلَفَ على ما في ظنِّه .

فزعمُ بعضِهم : تصديقَها بيمينِها هنا . . غيرُ صحيحٍ ، وزَعمُ : أنّها نظيرةُ (إنْ لم تَدْخُلِي الدارَ اليومَ) فإنّها تُصَدَّقُ في عدمِ الدخولِ ؛ لأنّ الأصلَ عدمُه . . غيرُ صحيحٍ أيضاً ؛ لِمَا أَشَرْتُ إليه مِن الفرقِ بينَ التعليقِ المحضِ والتنجيزِ المبنيِّ على

---

(١) أي : الحيض . (ش : ٨/ ١١٢) .

(٢) **قوله** : (من غيرها مطلقا) أي : سواء علق [به] طلاق نفسها أو غيرها . كردي .

(٣) أي : بحيض نفسها . (ش : ٨/ ١١٣) .

(٤) أي : الغير . (ش : ٨/ ١١٣) .

(٥) أي : في شرح : (ففعله ناسياً أو مكرهاً) . (ش : ٨/ ١١٣) .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ حِضْتُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَانِ ، فَزَعَمَتَاهُ ....

الظنِّ ، على أنَّ ما ذَكَرَه من تصديقِها في عدمِ الدخولِ .. سيأتي آخرَ الفصلِ ما يُنافيه .

وفي « قواعدِ التاجِ السبكيِّ » ما حاصلُه : لا أعرِفُ مسطوراً في : (إنْ عَلِمْتِ كذا .. فأنتِ طالقٌ ، فقالَتْ : عَلِمْتُ) إلاّ بحثَ أخي بهاءِ الدينِ : أنّها لا تَطلُقُ ؛ لأنَّ أحدَ قيْدَيِ العلمِ : المطابقةُ الخارجيّةُ[1] فلم يُقبَلْ قولُها فيه[2] ؛ لإمكانِ البيّنةِ عليه ، فلا بُدَّ أنْ يُعلَمَ مِن خارجٍ وقوعُ ذلك الشيءِ . انتهى[3]

ويُؤخَذُ منه[4] : أنَّ محلَّه في نحوِ (إنْ علمتِ دخولَ زيدٍ الدارَ) لا في نحوِ (إنْ علمتِ محبتَه) لأنَّ هذا لا يُمْكِنُ إقامةُ البيّنةِ عليه .

ومِن ثَمَّ لو قَالَ : إنْ أَبْرَأْتِنِي مِن مهرِها فأَبْرَأَتْه ثُمَّ ادَّعى جَهْلَها به وقالَتْ : بل أَعْرِفُه .. صُدِّقَتْ بيمينِها : أنّها تَعْلَمُ قدرَه وصفتَه حالَ البراءةِ ولو طَلَبَ[5] تجرِبتَها بذكرِ قدرِه فلم تَذْكُرْه ؛ لاحتمالِ طروِّ النسيانِ عليها .

ويُفْرَقُ بينَ هذا وتجربةِ قنٍّ اختلفَ المعتقُ وشريكُه في صنعةٍ فيه حالَ الإعتاقِ وقبلَ مضيِّ زمنٍ يُمْكِنُ تعلّمُها فيه .. بأنَّ نسيانَ الصنعةِ لا يُمْكِنُ في هذا الزمنِ القريبِ ، بخلافِه في مسألتِنا .

(ولو قال) لزوجتيْه (إن حضتما .. فأنتما طالقان فزعمتاه) ولو فوراً ؛ بأنِ

---

(١) قوله : (لأن أحد قيدي العلم : المطابقة الخارجية) أي : مطابقة العلم للمعلوم خارج الذهن ؛ أي : في الواقع ، فإنهم حدوا العلم بأنه صفة توجب تميزاً لا يحتمل النقيض ، فالقيد الأول : إيجاب التميز ، والآخر : عدم احتمال النقيض ؛ أي : نقيض التميز للمعلوم ؛ بأن يكون المعلوم في الواقع مطابقاً لما علم . كردي .

(٢) قوله : (فيه) ، وقوله : (عليه) أي : قيد المطابقة لما في الخارج . (ش : ٨/ ١١٣) .

(٣) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٢٧٨) .

(٤) أي : تعليله . (ش : ٨/ ١١٣) .

(٥) غاية . (ش : ٨/ ١١٣) .

وَكَذَّبَهُمَا . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَلاَ يَقَعُ ، . . . .

ادَّعَتَا طروَّه عَقِبَ لفظِه ، فاندَفعَ[1] ما قِيلَ : مقتضاه : أنهما لو قالَتا فوراً : حِضْنا الآنَ ، أو قبلُ واستَمرَّ . . قُبِلَتا ، ولَيْسَ كذلك ؛ لأنّ التعليقَ يَقْتَضِي حيضاً مستأنفاً ، وهو يَسْتَدْعِي زمناً . انتهى

ووجهُ اندفاعِه : أنَّ هذا[2] معلومٌ مِن وضعِ التعليقِ الصريحِ في ذلك[3] ، وذكرُ (الفاءِ) إنّما هو لإفهامِها عدمَ القبولِ عندَ التراخِي أَوْلَى[4] .

وصَدَّقَهما[5] . . طَلَقَتا ، وبالتوقُّفِ على تصديقِه يُعْلَمُ أنّه اسْتَعْمَلَ الزعمَ في حقيقتِه : وهو ما لم يَقُمْ عليه دليلٌ ، وإلاّ . . لم يَحْتَجْ لتصديقِه .

(و) إنْ (كذبهما . . صدق بيمينه ، ولا يقع) طلاقُ واحدةٍ منهما ؛ لأنّ طلاقَ كلِّ واحدةٍ منهما معلَّقٌ بشرطَيْنِ[6] ولم يَثْبُتْ[7] بقولِهما ، والأصلُ عدمُ الحيضِ وبقاءُ النكاحِ .

نعم ؛ إن أقامَتْ كلٌّ بيِّنةً بحيضِها . . وَقَعَ ، على ما في « الشاملِ » .

ويَتَعَيَّنُ حملُ البيِّنةِ فيه على رجلَيْنِ دونَ النسوةِ ؛ إذ لا يَثْبُتُ بهنَّ الطلاقُ ؛ كما يُصَرِّحُ به ما مَرَّ آنفاً في الحملِ والولادةِ .

---

(١) قوله : (فاندفع) أي : بقوله : (بأن ادعتا . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١٣) .
(٢) قوله : (إن هذا) إشارة إلى قوله : (ادَّعتا طُرُوَّهُ) . كردي .
(٣) وقوله : (في ذلك) إشارة إلى قوله : (يقتضي حيضاً) . كردي .
(٤) قوله : (وذكر الفاء . . .) إلخ من تتمة وجه الاندفاع ، فهو إما بالنصب عطفاً على اسم (أنّ) ، أو بالرفع على أنه استئناف بياني ، قوله : (وذكر الفاء . . .) إلخ ليتأمل انتظام التركيب فكأنَّ (أن) ساقطة قبل (عدم) انتهى سيد عمر ، أقول : يغنيك عن احتياج السقطة جعل : (أولى) مفعولاً مطلقاً مجازياً للإفهام ؛ أي : إفهاماً أولوياً . (ش : ٨/ ١١٣) . وفي (خ) والمطبوعة المصرية والوهبية : (أولا) .
(٥) عطف على : (زعمتاه) ، وقوله : (طلقتا) جواب (لو) في المتن . (ش : ٨/ ١١٣) .
(٦) قوله : (معلق بشرطين) أي : موقوف على شيئين ، حيضهما وتصديق الزوج . كردي .
(٧) أي : وجود الشرطين . (ش : ٨/ ١١٣) .

وَإِنْ كَذَّبَ وَاحِدَةً . . طَلُقَتْ فَقَطْ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ، أَوْ إِذَا ، أَوْ مَتَى طَلَّقْتُكِ . . فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثاً ، فَطَلَّقَهَا . . وَقَعَ الْمُنَجَّزُ فَقط ، . . . .

ومِن ثَمَّ تَوَقَّفَ ابنُ الرفعةِ في إطلاقِ « الشاملِ »[1] .

وردُّ الأذرعيِّ[2] عليه ؛ بأنَّ الثابتَ بشهادتِهنَّ الحيضُ ، وإذا ثبَتَ ترَتَّبَ عليه وقوعُ الطلاقِ . . مردودٌ بأنّه لو كَانَ كذلك . . لَمَا تأتّى ما مرَّ في الوِلادةِ والحملِ[3] .

نعم ؛ يُمْكِنُ حملُ كلامِ « الشاملِ » والأذرعيِّ على ما قَدَّمْتُه ثَمَّ أن يَثْبُتَ[4] الحيضُ بشهادتهنَّ أوّلاً فيَحْكُمَ به ثم يُعَلَّقَ عليه .

(**وإن كذب واحدة . . طلقت فقط**) إذا حَلَفَتْ ؛ لثبوتِ الشرطَيْنِ في حقِّها : حيضِ ضرّتِها باعترافِه وحيضِها بحلفِها ، ولا تَطْلُقُ المصدَّقةُ ؛ إذ لم يَثْبُتْ حيضُ صاحبتِها في حقِّها ؛ لتكذيبِه .

(**ولو قال : إن ، أو إذا ، أو متى طلقتك . . فأنت طالق قبله ثلاثاً**) في موطوءةٍ أو غيرِها ، أو واحدةً أو ثنتَيْنِ في غيرِ موطوءةٍ ، أو إنْ طَلَّقْتُكِ[5] ثلاثاً . . فأنتِ طالقٌ قبلَه واحدةً (**فطلقها . . وقع المنجز فقط**) وهو الثلاثُ في الأخيرةِ ، لا المعلَّقُ ؛ إذ لو وَقَعَ . . لمَنَعَ وقوعَ المنجَزِ ، وإذا لم يَقَعْ . . لم يَقَعِ المعلَّقُ[6] ؛ لبطلانِ شرطِه ـ وقد يَتَخَلَّفُ الجزاءُ عن الشرطِ بأسبابٍ ؛ نظيرَ ما مَرَّ[7] في (أخِ

---

(١) كفاية النبيه (١٤/ ٩٥) .

(٢) **قوله** : (ورد الأذرعي) مبتدأ ، خبره : (مردود) . كردي .

(٣) **قوله** : (ما مر في الولادة) أي : أول الفصل ؛ من أنها لم تطلق . كردي .

(٤) وفي (ت) و(ت٢) و(س) والمطبوعات الثلاثة (ثَبَتَ) .

(٥) وفي (ب) والمطبوعات الثلاثة : (طلقت) .

(٦) أي : فوقوعه محال . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٧) في (٥/ ٧٠٨).

وَقِيلَ : ثَلاَثٌ ، وَقِيلَ : لاَشَيْءَ .

أقرَّ بابنٍ للميّتِ) يَثبُتُ نسبُه ولا يَرِثُ[١] ـ ولأنَّ الطلاقَ[٢] تصرّفٌ شرعيٌّ لا يُمكِنُ نبذُه .

ونَقَلَه[٣] ابنُ يونسَ عن أكثرِ النقلةِ ، وأَطبَقَ عليه علماءُ بغدادَ في زمنِ الغزاليِّ ، منهم : ابنُ سريجٍ ؛ كما يَأتِي ، وقد أَلَّفتُ في الانتصارِ له وأنّه الذي عليه الأكثرونَ ، خلافاً لِمَا زَعَمَه مَن يَأتِي . كتاباً حافلاً سَمَّيتُه : « الأدلَّةَ المرضيّةَ على بطلانِ الدورِ في المسألةِ السريجيّةِ »[٤] .

(**وقيل : ثلاث**) ـ واختارَه أئمّةٌ كثيرونَ متقدّمونَ ـ المنجزةُ وطلقتانِ مِن الثلاثِ المعلّقةِ ؛ إذ بوقوعِ المنجّزةِ . . وُجِدَ شرطُ وقوعِ الثلاثِ ، والطلاقُ لا يَزِيدُ عليهنّ فيَقَعُ مِن المعلّقِ تمامُهنّ ويَلْغُو قولُه قبلَه ؛ لحصولِ الاستحالةِ به .

وقد مَرَّ ما يُؤيِّدُ هذا تأييداً واضحاً في (أنتِ طالقٌ أمسِ) مستنِداً إليه[٥] حيثُ قَالُوا : إنّه اشتَمَلَ على ممكنٍ[٦] ومستحيلٍ ، فألغَيْنا المستحيلَ وأَخذْنا بالممكنِ ، ولقوّتِه نُقِلَ عن الأئمةِ الثلاثةِ ورَجَعَ إليه السبكيُّ آخرَ أمرِه بعدَ أن صَنَّفَ تصنيفَيْنِ في نصرةِ الدورِ الآتي .

(**وقيل : لا شيء**) يَقَعُ من المنجَّزِ ولا المعلّقِ ؛ للدورِ ، **ونَقَلَه جماعةٌ عن النصِّ والأكثرِينَ وعَدُّوا منهم عشرِينَ إماماً** .

وعبارةُ الأذرعيِّ : هو المنسوبُ للأكثرِينَ في الطريقَيْنِ[٧] ، وعَزَاه الإمامُ إلى

---

(١) أي : الابن . (ش : ٨/ ١٤) .

(٢) عطف على قوله : (إذ لو وقع . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٣) أي : الوجه الذي في المتن . انتهى مغني . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٤) راجع « الفتاوى الكبرى الفقهية » (٤/ ١٣٥ـ١٥٨) فإنه موجود فيه .

(٥) **قوله** : (إليه) أي : إلى قوله : (أمس) .

(٦) وهو وقوع الطلاق . **وقوله** : (ومستحيل) وهو : استناده إلى أمس . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٧) أي : طريق العراقيين وطريق المراوزة . (ش : ٨/ ١١٤) .

. . . .

المعظمِ ، والعمرانيُّ إلى الأكثرِينَ[١] . انتهَتْ .

قَالُوا[٢] : وهو مذهبُ زيدِ بنِ ثابتٍ ، ورَجَّحَه الغزاليُّ أوّلاً ثم ثالثاً ؛ كما دَلَّ عليه قولُه : كُنْتُ نَصَرْتُ صحّةَ الدورِ على ما عليه معظمُ الأصحابِ ونَصَّ عليه الشافعيُّ ، ثُمَّ قَالَ : فلاحَ لنا تغليبُ أدلَّةِ إبطالِه ، ورَأَيْنا تصحيحَه مِن جملةِ الحورِ بعدَ الكورِ[٣] وأقَمْتُ على ذلك مدّةً ، ثُمَّ قَالَ : حتّى عادَ الاجتهادُ إلى الفتوى بتبيينِه وترجيحِه[٤] .

وكأنَّ قولَهم : (إنّه اسْتَقرَّ رأيُه[٥] على الإبطالِ) . . ناشِىءٌ عن عدمِ رؤيتِهم لهذا الأخيرِ مِن كلامِه .

واشْتَهَرَتْ المسألةُ بابنِ سريجٍ ؛ لأنّه الذي أَظْهَرَها ، **لكنِ الظاهرُ** : أنّه رَجَعَ عنها ؛ لتصريحِه في كتابِه « الزياداتُ » . . بوقوعِ المنجّزِ ، ثُمَّ رَأَيْتُ الأذرعيَّ قَالَ : **الظاهرُ** : أنّ جوابَه اخْتَلَفَ .

ويُؤَيِّدُ رجوعَه : تخطئةُ الماورديِّ مَن نَقَلَ عنه عدمَ وقوعِ شيءٍ ، وقولُ القاضي[٦] وابنِ الصباغِ : أَخطأَ مَن نَسَبَ إليه تصحيحَ الدورِ .

وأَطَالَ الإسنويُّ[٧] وغيرُه في تصحيحِ الدورِ . . بما رَدَدْتُه عليهم ثَمَّ[٨] ، كَيْفَ وقد نُسِبَ القائلُ بالدورِ إلى مخالفةِ الإجماعِ وإلى أنّ القولَ به زَلَّةُ عالمٍ ، وزَلاَّتُ العلماءِ لا يَجُوزُ تقليدُهم فيها ؟!

---

(١) البيان (١٠/ ٢١٩) .

(٢) لعل الضمير للأذرعي والإمام والعمراني ، ويحتمل أنه للجماعة . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٣) (الحور) النقصان ، و(الكور) الزيادة . (ش : ٨/ ١٠٤) .

(٤) راجع « الوسيط » (٣/ ٢٩٥) .

(٥) أي : الغزالي . (ش : ٨/ ١١٤) .

(٦) عطف على : (تخطئة الماوردي) . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٧) المهمات (٧/ ٤٠٢) .

(٨) أي : في التأليف السابق اسمه آنفاً . (ش : ٨/ ١١٥) .

. . . .

ومِن ثَمَّ قَالَ ابنُ الرفعةِ عن شيخِه العمادِ : أَخطَأَ القائلُ به خطأً ظاهراً[١] ، والبُلْقينيُّ كابنِ عبدِ السلامِ : يُنقَضُ الحكمُ به[٢] ؛ لأنَّه مخالِفٌ للقواعدِ الشرعيَّةِ .

ولو حَكَمَ به حاكمٌ مقلِّدٌ للشافعيِّ لم يَبْلُغْ رتبةَ الاجتهادِ . . فحكمُه كالعدمِ .

ويُؤَيِّدُه[٣] : قولُ السبكيِّ : الحكمُ بخلافِ الصحيحِ في المذهبِ . . مندرجٌ في الحكمِ بخلافِ ما أَنزَلَ اللهُ تَعالَى ، ويأتِي في القضاءِ بسطُ ذلك[٤] .

قَالَ الرويانيُّ : ومع اختيارِنا له لا وجهَ لتعليمِه للعوامِّ[٥] ، وقَالَ غيرُه : الوجهُ تعليمُه لهم ؛ لأنَّ الطلاقَ صَارَ في ألسنتِهم كالطبعِ لا يُمْكِنُ الانفكاكُ عنه ، فكونُهم على قولِ عالمٍ بل أئمَّةٍ أولَى مِن الحرامِ الصِّرفِ .

ويُؤَيِّدُ[٦] **الأوَّلَ**[٧] : قولُ ابنِ عبدِ السلامِ : التقليدُ في عدمِ الوقوعِ فسوقٌ . وقَالَ ابنُ الصباغِ : أَخطَأَ مَن لم يُوقِعِ الطلاقَ خطأً فاحشاً ، وابنُ الصلاحِ : وَدِدْتُ لو مُحِيَتْ هذه المسألةُ ، وابنُ سريجٍ بريءٌ ممَّا يُنْسَبُ إليه فيها .

وقد قَالَ بعضُ المحققِينَ المطَّلِعِينَ : لم يُوجَدْ ممَّن يُقْتَدَى به القولُ بصحَّةِ الدورِ بعدَ الست مئةٍ إلاَّ السبكيَّ ثم رَجَعَ ، وإلاَّ الإسنويَّ ، وقولُه : **إنَّه قولُ**

---

(١) كفاية النبيه (١٤/٨٦) .

(٢) **قوله** : (والبلقيني كابن عبد السلام : ينقض الحكم به) أي : سواء كان الحكم من المجتهد أو المقلد ؛ **كما هو ظاهر كلامهما** ، لكن ما في التنبيه الآتي يدل على عدم النقض منهما ، **والظاهر** : **أنه المختار عند الشارح** ، ويأتي في (القضاء) ما يؤيده . كردي . وراجع « فتاوى البلقيني » (٧٢٧) . ففيه : (فإنه يعمل بالحكم المذكور ، ولا ينقض) !

(٣) أي : ما قاله البلقيني وابن عبد السلام . (ش : ٨/١١٥) .

(٤) في (١٠/٢٧٨).

(٥) بحر المذهب (١٠/٩٤) .

(٦) **قوله** : (ويؤيد الأول) أي : **الأصح** : وهو وقوع المنجز . كردي .

(٧) أي : عدم جواز التعليم للعوام . (ش : ٨/١١٥) .

. . . .

الأكثرِينَ . . منقوضٌ ؛ بأنَّ الأكثرِينَ على وقوعِه .

وقد قَالَ الدارقطنيُّ : خَرَقَ القائلُ به[1] الإجماعَ ، والمنقولُ عن الشافعيِّ في صحَّةِ الدورِ هو في الدورِ الشرعيِّ ؛ أي : كالسابقِ قبيلَ العاريةِ . وأمَّا الدورُ الجعليُّ . . فلم يَعْرُجْ عليه قطُّ . انتَهى

ويُؤَيِّدُه[2] : قولُ جمعٍ : القائلُونَ بالنصِّ نَسَبُوه إلى كتابِ « الإفصاحِ » وتَتَبَّعَه بعضُ المحققِينَ فلم يَجِدْه فيه .

نعم ؛ بَيَّنَ الشاشيُّ أنَّ مَن نَسَبه إليه[3] اعْتَمَدَ على ظاهرِ كلامٍ له في التعريضِ بالخطبةِ .

وما أحسنَ قولَ بعضِ المحققِينَ : هذه المسألةُ وَقَعَ التعارضُ فيها بينَ المتقدِّمِينَ ، وكَثُرَتِ التصانيفُ من الجانبَيْنِ ، واسْتَدَلَّ كلُّ فريقٍ على مدّعاه بأدلَّةٍ متعدِّدةٍ ، ثُمَّ وَقَفَ الشيخانِ[4] على كلِّ ذلك مع تحقيقِهما[5] والاعتمادِ على قولِهما في المذهبِ ، ومع ذلك لم يَعْدِلا عن القولِ بوقوعِ المنجَّزِ ثُمَّ تَلاَهما على ذلك[6] غالبُ المتأخرِينَ .

قَالَ كثيرونَ مِن معتمِدِي الدورِ : وشرطُ صحَّةِ تقليدِ القائلِ به : معرفةُ المقلِّدِ

---

(١) أي : بعدم الوقوع . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٢) أي : ما قاله الدارقطني . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٣) **قوله** : (إليه) ، **وقوله** : (له) أي : كتاب « الإفصاح » للشافعيّ رضي الله تعالى عنه . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٤) **قوله** : (ثم وقف الشيخان) أي : اطّلعا على كل . . إلخ . **كردي** . الشرح الكبير (٩/ ١١٠) ، روضة الطالبين (٦/ ١٤٣) .

(٥) **قوله** : (مع تحقيقهما . . .) إلخ . **لعل الأسبك** : أن يزيد (الواو) هنا ، ويسقط قوله الآتي : (ومع ذلك) . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٦) **قوله** : (تلاهما) أي : تبع الشيخين (على ذلك) أي : القول بوقوع المنجز . (ش : ٨/ ١١٥) .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنكِ أَوْ آلَيْتُ أَوْ لاَعَنْتُ أَوْ فَسَخْتُ بِعَيْبِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلاَثاً ، ثُمَّ وُجِدَ الْمُعَلَّقُ بِهِ . . فَفِي صِحَّتِهِ الْخِلاَفُ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ مُبَاحاً فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ، ثُمَّ وَطِىءَ . . لَمْ يَقَعْ قَطْعاً .

لمعنى الدورِ . قَالَ ابنُ المقرِي : **ولا أرى حقاً إلاّ قولَ هؤلاءِ** ، فإنّ كثيراً من المتفقّهةِ لا يَعْرِفُونَ معنَى الدورِ ، ولا ما فيه مِن الغورِ ، فضلاً عن العوامِ .

وعلى صحّةِ الدورِ فلو أقرَّ بعدَ الطلاقِ أنّه لم يَصْدُرْ منه تعليقُه ثُمَّ أقامَ بيّنةً به[1] . . لم تُقْبَلْ ؛ لتكذيبِه لها بإقرارِه الأوّلِ .

(**ولو قال : إن ظاهرت منك أو آليت أو لاعنت أو فسخت**) النكاحَ (**بعيبك**) مثلاً (**فأنت طالق قبله ثلاثاً ، ثم وجد المعلق به**) من الظهارِ وما بعدَه (. . **ففي صحته**) أي : المعلّق به مِن الظهارِ وما بعدَه (**الخلاف**) السابقُ ، فإنْ ألغَيْنَا الدورَ . . صَحَّ جميعُ ذلك ، وإلاّ . . فلا .

(**ولو قال : إن وطئتك**) وطئاً (**مباحاً فأنت طالق قبله**) وإنْ لم يَقُلْ ثلاثاً (**ثم وطيء**) ولو في نحوِ حيضٍ ؛ لأنَّ المرادَ المباحُ لذاتِه ، فلا يُنافِيه الحرمةُ العارضةُ ، فخَرَجَ الوطءُ في الدبرِ فلا يَقَعُ به شيءٌ ، خلافاً للأذْرَعيِّ ؛ لأنه لم يُوجَدِ الوطءُ المباحُ لذاتِه .

وفَارَقَ ما يَأْتِي[2] ؛ بأنَّ عدمَ الوقوعِ هنا لعدمِ الصفةِ ، وفيما يَأْتِي للدورِ .

(. . **لم يقع قطعاً**) للدورِ ؛ إذ لو وَقَعَ . . لَخَرَجَ الوطءُ عن كونِه مباحاً ولم يَقَعْ . ولم يَأْتِ هنا ذلك الخلافُ[3] ؛ لأنَّ محلَّه إذا انْسَدَّ بتصحيحِ الدورِ بابُ

---

(١) أي : بصدور التعليق منه . (ش : ٨/ ١١٥) .

(٢) **قوله** : (وفارق ما يأتي . . .) إلخ المراد : أنه إن وطىء في الدبر . . لا تطلق ؛ لعدم وجود الوطء المباح لذاته ، وإن وطىء في غيره . . فكذلك ، لكن للدور ، فعلم : أنه لا يلحقها طلاق مطلقاً وإن اختلف جهة عدم الوقوع . اهـ . ع ش . (ش : ٨/ ١١٦) . **قوله** : (وفارق ما يأتي) وهو قول المتن : (لم يقع قطعاً) . كردي .

(٣) **قوله** : (ذلك الخلاف) إشارة إلى قول المتن : (ففي صحته الخلاف) . كردي .

وَلَوْ عَلَّقَهُ بِمَشِيئَتِهَا خِطَاباً . . اشْتُرِطَتْ . . . .

الطلاقِ أو غيرِه ؛ مِن التصرّفاتِ الشرعيّةِ ، وذلك غيرُ موجودٍ هنا[1] .

تنبيه : لَيْسَ لقاضٍ الحكمُ بصحّةِ الدورِ ؛ كما عُلِمَ مما مرَّ .

نعم ؛ إن اعْتَقَدَ صحّتَه[2] بتقليدِ قائلِه وصَحَّحْنَاه[3] . . لم يَكُنْ له الحكمُ به إلاّ بعدَ وجودِ ما يَقْتَضِي الوقوعَ[4] ، وإلاَّ . . كَانَ حكماً قبلَ وقتِه .

ولو وَجَدَ ما يَقْتَضِي وقوعَ طلقةٍ فحَكَمَ بإلغائِها . . لم يَكُنْ حكماً بإلغاءِ ثانيةٍ لو وَقَعَتْ ، فإنْ تَعَرَّضَ في حكمِه لذلك[5] . . فهو سفهٌ وجهلٌ ؛ لإيرادِه الحكمَ في غيرِ محلِّه .

فعُلِمَ : أنّه لا يَصِحُّ الحكمُ[6] بصحّةِ الدورِ مطلقاً ، بحيثُ لو أُوقِعَ طلاقٌ بعدُ . . لم يَقَعْ ، كذا قَالَه بعضُ المحقّقينَ . وإنّما يَصِحُّ[7] إنْ حُكِمَ بالصحّةِ لا الموجَبِ ؛ لما يَأْتِي في (القضاءِ) وغيرِه .

(ولو علقه) أي : الطلاقَ (بمشيئتها خطاباً) كأنتِ طالقٌ إن ، أو إذا شئتِ ، أو إنْ شئتِ . . فأنتِ طالقٌ (. . اشترطت) مشيئتُها ـ وهي مكلَّفةٌ أو سكرانةٌ ـ باللفظِ[8] منجّزةً ، لا معلّقةً ولا مؤقّتةً ، أو بالإشارةِ[9] مِن خرساءَ ولو بعدَ التعليقِ .

---

(١) لأن التعليق هنا وقع بغير الطلاق ، فلم ينسد عليه باب الطلاق . اهـ . مغني . (ش : ٨/١١٦) .

(٢) **قوله** : (نعم ؛ إن اعتقد صحته) أي : اعتقد القاضي صحته . كردي .

(٣) أي : التقليد . (ش : ٨/١١٦) .

(٤) **قوله** : (ما يقتضي الوقوع) بأن طلق من علم بالدور ، ثم رفع الأمر إلى القاضي . كردي .

(٥) أي : لإلغاء طلقة ثانية لو وقعت . (ش : ٨/١١٦) .

(٦) **قوله** : (لا يصح الحكم بصحة الدور مطلقاً) أي : سواء اعتقد الصحة أم لا ، **وقوله** : (بحيث . . .) إلخ ؛ يعني : لا يصح الحكم بأنه لم يقع طلاق ، أو وقع بعد . كردي .

(٧) أي : ما قاله بعض المحققين . (ش : ٨/١١٦) .

(٨) متعلق بقوله : (مشيئتها) ، **وقوله** : (منجزة) مفعوله . (ش : ٨/١١٦) .

(٩) عطف على : (باللفظ) . (ش : ٨/١١٦) .

عَلَى فَوْرٍ ، أَوْ غَيْبَةٍ أَوْ بِمَشِيئَةِ أَجْنَبِيٍّ . . فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ الْمُعَلِّقُ بِمَشِيئَتِهِ : شِئْتُ ، . . . .

وظاهرُ كلامِهم : تعيّنُ لفظِ (شِئْتُ) ، ويُوَجَّهُ : بأنَّ نحوَ (أَرَدْتُ) وإن رَادَفَه إلاَّ أنَّ المدارَ في التعاليقِ على اعتبارِ المعلَّقِ عليه دونَ مرادفِه . . في الحكمِ ؛ ومِن ثَمَّ قَالَ البُوشَنْجِيُّ في إتيانِها بـ(شئتُ) بَدَلَ (أَرَدْتُ) في جوابِ (. . . إنْ أَرَدْتِ) : لا يَقَعُ[١] ، ومخالفةُ « الأنوارِ » له[٢] . . فيها نظرٌ .

(على فور) بها[٣] ، وهو مجلسُ التواجبِ[٤] في العقودِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ في (الخلعِ) لأنّه[٥] استدعاءٌ لجوابِها المنزَّلِ منزلةَ القبولِ ، ولأنّه في معنى تفويضِ الطلاقِ إليها ، وهو تمليكٌ ؛ كما مَرَّ[٦] .

نعم ؛ لو قَالَ : متى . . . أو أيَّ وقتٍ ـ مثلاً ـ شئتِ . . لم يُشْتَرَطْ فورٌ .

(أو غيبة) كزوجتِي طالقٌ إن شَاءَتْ وإنْ كَانَتْ حاضرةً سامعةً (أو بمشيئة أجنبيّ)[٧] كإنْ شئتَ . . فزوجتِي طالقٌ (. . . فلا) يُشْتَرَطُ فورٌ في الجوابِ (في الأصح) لبُعدِ التمليكِ في الأوّلِ مع عدمِ الخطابِ ، ولعدمِ التمليكِ في الثاني .

نعم ؛ إنْ قَالَ : إنْ شَاءَ زيدٌ . . لم يُشْتَرَطْ فورٌ جزماً ، ولو جَمَعَ بينَها وبينَه . . فلكلٍّ حكمُه[٨] .

(ولو قال المعلّقُ بمشيئته) مِن زوجةٍ أو أجنبيٍّ (شئت) ولو سكراناً أو

---

(١) مفعول : (قال . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١٦) .

(٢) أي : للبوشنجي . (ش : ٨/ ١١٦) . الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٢٠٧) .

(٣) أي : بالمشيئة . (ش : ٨/ ١١٦) .

(٤) أي : بأن لا يتخلل بينهما كلام أجنبي ولا سكوت طويل . (ع ش : ٧/ ٣٤) .

(٥) أي : التعليق بالمشيئة . (ش : ٨/ ١١٧) .

(٦) **قوله** : (وهو تمليك ؛ كما مر) في (الخلع) . كردي .

(٧) أي : خطاباً . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ١١٧) .

(٨) **قوله** : (بينها) أي : زوجة (وبينه) أي : أجنبيٌّ . **هامش (ك)** . **وقوله** : (فلكل حكمه) وهو : الفورية فيها دونه . (ع ش : ٧/ ٣٤) .

كَارِهاً بقلبه.. وَقَعَ، وَقِيلَ: لاَ يَقَعُ بَاطِناً، وَلاَ يَقَعُ بِمَشِيئَةِ صَبِيٍّ وَصَبِيَّةٍ، ....

(كارهاً) للطلاقِ (بقلبه.. وقع) الطلاقُ ظاهراً وباطناً ؛ لأنَّ القصدَ.. اللفظُ الدالُّ، لا ما[1] في الباطنِ ؛ لخفائِه.

(وقيل: لا يقع باطناً) كما لو عَلَّقَه بحيضِها فأَخبَرَتْه كاذبةً.

ورُدَّ بأنَّ التعليقَ هنا على اللفظِ، وقد وُجِدَ ؛ ومِن ثَمَّ لو وُجِدَتِ الإرادةُ دونَ اللفظِ.. لم يَقَعْ، إلاَّ إنْ قَالَ: إنْ شِئْتِ بقلبِك.

قَالَ في « المطلبِ »: ولا يَجيءُ هذا الخلافُ في نحوِ بيعٍ بلا رضاً ولا إكراهٍ، بل يُقْطَعُ بعدمِ حلِّه باطناً ؛ لقوله تعالَى: ﴿ عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩].

وحَمَلَه[2] الأذرعيُّ على نحوِ بيعٍ ؛ لنحوِ حياءٍ أو رهبةٍ مِن المشترِي أو رغبةٍ في جاهِه، بخلافِ ما إذا كَرِهَ[3] ؛ لمحبّتِه للمبيع، وإنّما بَاعَه لضرورةِ نحوِ فقرٍ أو دينٍ.. فيَحِلُّ باطناً قطعاً ؛ كما لو أُكْرِهَ عليه بحقٍّ.

ولو عَلَّقَ بمحبّتِها له أو رِضاها عنه[4] فقالَتْ ذلك[5] كارهةً بقلبِها.. لم تَطْلُقْ ؛ كما بَحَثَه في « الأنوارِ »[6] ؛ أي: باطناً، وهذا[7] بناءً على ما هو الحقُّ عندَ أهلِ السنةِ: **أنّ المشيئةَ والإرادةَ غيرُ الرضا والمحبّةِ**.

(ولا يقع) الطلاقُ (بمشيئة صبيّ، و) لا (صبية) لأنَّ عبارتَهما مُلغاةٌ في التصرّفاتِ ؛ كالمجنونِ.

---

(١) لفظة: (ما) غير موجودة في المطبوعة المصرية والمكية !.
(٢) أي: ما في « المطلب ». (ش: ٨/١١٧).
(٣) أي: البيع. (ش: ٨/١١٧).
(٤) **قوله**: (له)، **وقوله**: (عنه) أي: الزوج، **ويحتمل**: الطلاق. (ش: ٨/١١٧).
(٥) أي: أحببتك أو رضيت عنك. (ش: ٨/١١٧).
(٦) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/٢٠٧).
(٧) أي: بحث « الأنوار » أو الفرق بين التعليق بالمشيئة والتعليق بالرضا. (ش: ٨/١١٧).

وَقِيلَ : يَقَعُ بِمُمَيِّزٍ . وَلاَ رُجُوعَ لَهُ قَبْلَ الْمَشِيئَةِ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثاً إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ طَلْقَةً ، فَشَاءَ طَلْقَةً . . لَمْ تَطْلُقْ ، .

(وقيل : يقع بـ) مشيئة (مميز) لأنّ لها[١] منه دَخلاً في اختيارِه لأبويه[٢] .

ويُرَدُّ . . بوضوحِ الفرقِ ؛ إذ ما هنا تمليكٌ أو يُشْبِهُه[٣] .

ومحلُّ الخلافِ[٤] : إن لم يَقُلْ : (إنْ قلتَ : شِئْتُ) ، وإلاَّ . . وَقَعَ بمشيئتِه[٥] ؛ لأنّه بتعليقِه بالقولِ صَرفَ لفظَ المشيئةِ عن مقتضاه ؛ مِن كونِه تصرّفاً يَقْتَضِي الملكَ أو شبهَه .

هذا هو الذي يَتَّجِهُ في تعليلِه[٦] . وأمّا تعليلُه بأنَّ المعلَّقَ عليه حينئذٍ محضُ تلفّظِه بالمشيئةِ . . فهو[٧] إنْ لم يُرَدْ به ذلك[٨] . . مشكِلٌ ؛ لأنّه ـ وإنْ لم يَقُلْ ذلك[٩] ـ المعلَّقُ عليه مجرّدُ تلفّظِه بها ؛ لِما مرّ[١٠] : أنّه لا يُعْتَبَرُ غيرُه .

(ولا رجوع له قبل المشيئة) نظراً إلى أنّه تعليقٌ ظاهراً وإن تَضَمَّنَ تمليكاً ؛ كما لا يَرْجِعُ في التعليقِ بالإعطاءِ وإنْ تَضَمَّنَ معاوضةً .

(ولو قال : أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء زيد طلقة فشاء طلقة) أو أكثرَ (. . لم تطلق) لأنّه استثناءٌ مِن أصلِ الطلاقِ ؛ كأنتِ طالقٌ إلاّ أنْ يَدْخُلَ زيدٌ الدارَ . فإنْ لم

---

(١) **قوله** : (لأن لها) أي : المشيئة (منه) أي : المميز . (ش : ٨/١١٧) .
(٢) **قوله** : (اختياره لأبويه) أي : اختيار المميز واحداً من أبويه في حقّ الحضانة . **كردي** .
(٣) **قوله** : (إذ ما هنا تمليك) كذا في أصله بخطه رحمه الله تعالى ، ولو قال : (تملّك) . . لكان أنسب . (البصري : ٢/٢٩٧) .
(٤) أي : في المميز .
(٥) أي : المميز . (سم : ٨/١١٨) .
(٦) **قوله** : (هو الذي يتجه في تعليله) أي : تعليل الوقوع بمشيئة المميز . **كردي** .
(٧) أي : التعليل الثاني . **وقوله** : (ذلك) نائب فاعل (لم يرد) والإشارة إلى التعليل الأول . (ش : ٨/١١٨) .
(٨) **وقوله** : (إن لم يرد به ذلك) أي : تعليقه بالقول بالمشيئة . **كردي** .
(٩) **وقوله** : (وإن لم يقل ذلك) أي : (إن قلت : شئت) . **كردي** .
(١٠) أي : في شرح : (وقيل : لا يقع باطناً) . (ش : ٨/١١٨) .

وَقِيلَ : يَقَعُ طَلْقَةٌ .

وَلَوْ عَلَّقَ بِفِعْلِهِ فَفَعَلَهُ نَاسِياً لِلتَّعْلِيقِ ، أَوْ مُكْرَهاً . . . .

يَشأْ شيئاً في حياتِه . . وَقَعَ الثلاثُ قبيلَ نحوِ موتِه .

(وقيل : يقع طلقة) إذ التقديرُ : (إلاَّ أنْ يَشاءَ واحدةً) فتَقَعُ ، فالإخراجُ مِن وقوعِ الثلاثِ ، دونَ أصلِ الطلاقِ ، وتُقْبَلُ ظاهراً إرادتُه هذا ؛ لأنّه غَلَّظَ على نفسِه ؛ كما لو قَالَ : أردتُ بالاستثناءِ عدمَ وقوعِ طلقةٍ إذا شَاءَها[1] . . فتَقَعُ طلقتَانِ .

ويَأْتِي قريباً حكمُ ما لو مَاتَ ، أو شَكَّ في نحوِ مشيئتِه .

(ولو علق) الزوجُ الطلاقَ (بفعله)[2] كدخولِه الدارَ ، وقد قَصَدَ حَثَّ نفسِه أو منْعَها ، بخلافِ ما إذا أَطْلَقَ ، أو قَصَدَ التعليقَ بمجرّدِ صورةِ الفعلِ . . فإنّه يَقَعُ مطلقاً[3] ؛ كما اقْتَضَاه كلامُ ابنِ رزينٍ (ففعله ناسياً للتعليق ، أو مكرهاً . .) عليه بباطلٍ أو بحقٍّ ؛ كما قَالَه الشيخَانِ[4] وغيرُهما ، خلافاً للزركشيِّ وغيرِه ؛ كما مَرَّ[5] بما فيه ، أو جاهلاً بأنّه المعلَّقُ عليه .

ومنه[6] ـ كما يَأْتِي في التعليقِ بفعلِ الغيرِ ـ أن تُخْبَرَ[7] مَن حَلَفَ زوجُها : أنّها لا تَخْرُجُ إلا بإذنِه . . بأنّه[8] أَذِنَ لها وإن بَانَ كذبُه ؛ كما قَالَه البُلْقينيُّ .

---

(١) **قوله** : (إذا شاءها) كذا في أصله رحمه الله تعالى ، وقد يقال : **الأولى** : (شاءه) أي : عدم وقوعها . اهـ سيد عمر ، أي : كما عبّر به . « المغني » . (ش : ٨/ ١١٨) .

(٢) أي : وجوداً أو عدماً ؛ كما يفيده كلامهم فيما يأتي . (ش : ٨/ ١١٨) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٨) . و« النهاية » مع « حاشية الشبراملسي » (٧/ ٣٥) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ١٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٦٨) .

(٥) **قوله** : (كما مر) أي : في مبحث الإكراه . كردي .

(٦) أي : من الجهل . (ش : ٨/ ١١٨) .

(٧) **قوله** : (أن تخبر) مبني للمفعول من مفعول ما لم يُسَمَّ فاعله ؛ أي : يخبر شخص امرأة حلف زوجها . . . إلخ . كردي .

(٨) **قوله** : (بأنه . . .) إلخ متعلق به . (ش : ٨/ ١١٨) .

. . . .

وبه يُنظَرُ في قولِ ولدِه الجلالِ : (لو حلَفَ : لا يأكُلُ كذا ، فأُخبِرَ بموتِ زوجتِه فأكَلَه فبَانَ كذبُه . . حَنِثَ ؛ لتقصيرِه) .

ومنه أيضاً : ما أفتَى به بعضُهم فيمَن خرَجَتْ ناسيةً فظَنَّتْ انحلالَ اليمينِ ، أو أنّها لا تَتَناوَلُ إلاَّ المرّةَ الأُولَى فخرَجَتْ ثانياً[١] .

وعجيبٌ تفرقةُ بعضِهم بينَ هذَيْنِ الظنَّيْنِ[٢] .

نعم ؛ لا بُدَّ مِن قرينةٍ على ظنِّها ؛ لِمَا يَأْتِي[٣] .

فالحاصلُ : أنّه متى استَنَدَ ظنُّها إلى أمرٍ تُعْذَرُ معه[٤] . . لم يَحْنَثْ ، أو إلى مجرّدِ ظنِّ الحكمِ[٥] . . حَنِثَ .

وكلامُهما آخِرَ (العتقِ) فيمَنْ حَلَفَ بعتقِ مقيَّدٍ[٦] : أنَّ في قيدِه عشرةَ أرطالٍ[٧] . . دالٌّ على هذا الأخيرِ[٨] ؛ كما قدَّمْتُه في مبحثِ الإكراهِ .

لا بحكمِه[٩] ؛ إذ لا أثَرَ له ، خلافاً لجمعٍ وَهِمُوا فيه ، فقدْ قالَ غيرُ واحدٍ :

---

(١) **قوله** : (فخرجت ثانيا) وبيان ما أفتى به محذوف ، وهو : (لم تطلق) . **كردي** .

(٢) **كأنّ المراد** : ظنّ أنه غير محلوف عليه في صورة الجهل بالمحلوف عليه ، وظن انحلال اليمين في صورة من خرجت ناسية . . . إلخ . اهـ سيد عمر . أقول : المتبادر : ظن الانحلال ، وظن عدم التناول لغير المرة الأولى المذكوران آنفاً . (ش : ٨/١١٩) .

(٣) أي : آنفاً في قوله : (فالحاصل . . .) إلخ . (ش : ٨/١١٩) .

(٤) **قوله** : (تعذر معه) نعت (أمر) ، والضمير المستتر للزوجة . (ش : ٨/١١٩) .

(٥) **قوله** : (مجرد ظن الحكم) أي : الانحلال أو عدم التناول بلا قرينة . **كردي** .

(٦) **قوله** : (بعتق مقيد) بالإضافة . (ش : ٨/١١٩) .

(٧) **قوله** : (أن في قيده) كذا في أصله رحمه الله تعالى ، ولعل ترك (في) أولى . (بصري : ٢/٢٩٨) . وفي « الروضة » كما هنا . روضة الطالبين (٨/٤٢٢) .

(٨) **قوله** : (هذا الأخير) وهو قوله : (نعم ؛ لا بد . . .) إلخ . **كردي** .

(٩) **وقوله** : (لا بحكمه) عطف على قوله : (بأنه المعلق عليه) والضمير يرجع إلى التعليق ؛ أي : لا إن كان جاهلاً بحكم التعليق ، وهو وقوع الطلاق بفعل المعلق عليه فإنه لا أثر له . **كردي** .

. . . .

نَصَّ **الأئمةُ** : أنّه لا أثرَ للجهلِ بالحكمِ . قَالَ جمعٌ محققونَ : وعليه[١] يَدُلُّ كلامُ الشيخَيْنِ في الكتابةِ وغيرِها .

وبه[٢] تَنْدَفِعُ منازعةُ بعضِهم لهم[٣] في ذلك[٤] بكلامٍ للأذرعيِّ[٥] ولغيرِه لا يَدُلُّ له[٦] ، إلاَّ إنِ اعْتَمَدَ[٧] على مَن قَالَ له : لَيْسَ هذا هو المحلوفَ عليه ، أو على مَن يَظُنُّه فقيهاً ، وعبَّرَ شيخُنا : بكونِه يُعْتَمَدُ ويُرْجَعُ إليه في المشكلاتِ[٨] ، **وفيه نظرٌ** .

وذلك[٩] كأنْ عَلَّقَ بشيءٍ . . . فقَالَ له أو أَخْبَرَه عنه مَن وَقَعَ في قلبِه صدقُه : (لا يَقَعُ بفعلِك له) ، ففَعَلَه معتمداً على ذلك . . فلا يَقَعُ به عليه شيءٌ ؛ لأنه الآنَ صَارَ جاهلاً بأنّه المعلَّقُ عليه مع عذرِه ظاهراً .

وأَلْحَقَ بذلك[١٠] بعضُهم : ما لو ظَنَّ صحّةَ عقدٍ فحَلَفَ عليها ولم يَكُنْ كذلك وإن لم يُفْتِه أحدٌ بذلك .

---

(١) أي : على (أنه لا أثر . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١١٩) .

(٢) أي : بقول الجمع المحققين . (ش : ٨/ ١١٩) .

(٣) وضمير (لهم) يرجع إلى غير واحدٍ . كردي .

(٤) **وقوله** : (ذلك) إشارة إلى قوله : (لا أثر له) . **كردي** .

(٥) وفي (ب) والمطبوعات الثلاثة : (الأذرعي) .

(٦) **قوله** : (ولغيره لا يدل له) بدل من (كلام الأذرعي) **ولعل المعنى** : ويجوز لغير ذلك الغير أن يقول : لا يدل كلام الشيخين لعدم الأثر للجهل بالحكم . هذا على ما في بعض النسخ من : (بكلام الأذرعي) ، بالإضافة ، وفي بعض نسخ مُصَحَّح مِرَاراً على أصل الشارح : (بكلام للأذرعي) بزيادة لام الجر ، وعليها فقوله : (ولغيره) عطف على : (للأذْرَعي) ، وقوله : (لا يدل له) نعت لـ(كلام) أي : لا يدل هذا الكلام لما ادعاه البعض . (ش : ٨/ ١١٩) .

(٧) **وقوله** : (إلا إن اعتمد) استثناء من قوله : لا بحكمه . **كردي** .

(٨) وفي (خ) : (المستشكلات) .

(٩) **وقوله** : (وذلك) إشارة إلى قوله : (إن اعتمد . . .) إلخ . **كردي** .

(١٠) أي : الاعتماد المذكور . (ش : ٨/ ١١٩) .

لَمْ تَطْلُقْ فِي الأَظْهَرِ ، ....

وفَرَقَ[١] بينَه وبينَ حنثِ رافضيٍّ حَلَفَ : أنّ علياً أفضلُ مِن أبي بكرٍ رَضِيَ اللهُ عنهما ، ومعتزليٍّ حَلَفَ : أنّ الشرَّ مِن العبدِ . . بأنّ هذَيْنِ مِن العقائدِ المطلوبِ فيها القطعُ ، فلم يُعْذَرِ المخطِئُ فيها مع إجماعِ مَن يُعْتَدُّ بإجماعِهم على خطئِه ، بخلافِ مسألتِنا[٢] .

وقد يُقَالُ : لا يُحتَاجُ لهذا الإلحاقِ ؛ لأنَّ هذا لَيْسَ ممّا نحنُ فيه[٣] ؛ كما يُعْلَمُ ممّا يَأْتِي على الأثرِ[٤] فيمَنْ حَلَفَ على ما في ظنِّه[٥] .

وما قَالَه في الرافضيِّ والمعتزليِّ . . لَيْسَ على إطلاقٍ ؛ لِمَا يَأْتِي فيهما قريباً .

(**لم تطلق في الأظهر**) للخبرِ الصحيحِ : « **إنَّ اللهَ وَضَعَ عن أمّتي الخطأَ والنسيانَ وما استُكْرِهُوا عليه** »[٦] . أي : لا يُؤَاخِذُهم بأحكامِ هذه إلاّ ما دَلَّ عليه[٧] الدليلُ ؛ كضمانِ قِيَمِ المتلفَاتِ . **وأَفْتَى جمعٌ مِن أئمّتِنا بالمقابِلِ** .

وقَالَ ابنُ المنذرِ : **إنّه مشهورُ مذهبِ الشافعيِّ وعليه أكثرُ العلماءِ** ؛ ومِن ثَمَّ تَوَقَّفَ جمعٌ مِن قدماءِ الأصحابِ عن الإفتاءِ في ذلك ، وتَبِعَهم[٨] ابنُ الرفعةِ في آخرِ عمرِه .

ولا فرقَ على الأوّلِ[٩] بينَ الحلفِ باللهِ وبالطلاقِ **على المنقولِ المعتمَدِ** ، ولا

---

(١) أي : هذا البعض . **وقوله** : (بينه) أي : الملحق المذكور ، وكذا الإشارة في قوله : (لأن هذا . . .) إلخ . (ش : ٨/١١٩) .

(٢) **قوله** : (بخلاف مسألتنا) وهي قوله : (ما لو ظنَّ صحة عقد) . كردي .

(٣) **وقوله** : (مما نحن فيه) وهو الجهل بالحكم . كردي .

(٤) أي : عن قريب . (ش : ٨/١١٩) .

(٥) أي : آنفاً .

(٦) أخرجه ابن حبان (٧٢١٩) ، والحاكم (٢/١٩٨) ، وابن ماجه (٢٠٤٥) عن ابن عباس رضي الله عنهما .

(٧) أي : على استثنائه . (ش : ٨/١١٩) .

(٨) أي : في التوقف . (ش : ٨/١١٩) .

(٩) أي : الأظهر . (ش : ٨/١٢٠) .

....

بينَ أن يَنْسَى في المستقبَلِ فيَفعَلَ المحلوفَ عليه ، أو يَنْسَى فيَحْلِفَ على ما لم يَفعَلْه أنّه فعَلَه ، أو بالعكسِ ؛ كأنْ حَلَفَ على نفيِ شيءٍ وقَعَ جاهلاً به أو ناسياً له وإن قَصَدَ أنّ الأمرَ كذلك في الواقعِ بحسبِ اعتقادِه ؛ كما بسطتُه في « الفتاوَى »[١] خلافاً لكثيرينَ ، وإن أَلَّفَ غيرُ واحدٍ فيه .

والحاصلُ[٢] : أنَّ المعتمدَ الذي يَلْتَئِمُ به أطرافُ كلامِ الشيخَيْنِ الظاهرةُ التنافِي : أنَّ مَن حَلَفَ على أنَّ الشيءَ الفلانيَّ لم يَكُنْ أو كَانَ أو سيَكُونُ ، أو إن لم أَكُنْ فعلتُ ، أو إن لم يَكُنْ فعَلَ ، أو في الدارِ ظنّاً منه أنّه كذلك ، أو اعتقاداً لجهلِه به أو نسيانِه له ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أنّه على خلافِ ما ظَنَّه أو اعْتَقَدَه ؛ فإنْ قَصَدَ بحلفِه أنَّ الأمرَ كذلك في ظَنِّه أو اعتقادِه أو فيما انْتَهَى إليه علمُه ؛ أي : لم يَعْلَمْ خلافَه . . فلا حنْثَ ؛ لأنّه إنّما رَبَطَ حلْفَه بظنِّه أو اعتقادِه ، وهو صادقٌ فيه .

وإن لم يَقْصِدْ شيئاً . . فكذلك[٣] ، **على الأصحِّ** ؛ حملاً للفظِ على حقيقتِه ، وهي : إدراكُ وقوعِ النسبةِ أو عدمُه بحسبِ ما في ذهنِه ، لا بحسبِ ما في نفسِ الأمرِ ؛ للخبرِ المذكورِ[٤] .

وقد صَرَّحَ الشيخانِ وغيرُهما بعدمِ حنثِ الجاهلِ والناسِي في مواضعَ ؛ **منها** : قولُهما في الأيمانِ : إنّ اليمينَ تَنْعَقِدُ على الماضِي ؛ كالمستقبَلِ ، وإنّه إنْ جَهِلَ . . ففي الحنثِ قولاَنِ[٥] ؛ كمَنْ حَلَفَ لا يَفْعَلُ كذا . . ففعَلَه ناسياً .

---

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية (٤/ ١٣٤) .

(٢) أي : حاصل ما يتعلق بقوله : (أو ينسى فيحلف . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٣) أي : لا حنث . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٤) **قوله** : (للخبر المذكور) علة لقوله : (وإن لم يقصد شيئاً . . فكذلك . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٥) **قوله** : (إن جهل) أي : الوقوع أو عدمه في الماضي . (ش : ٨/ ١٢٠) . الشرح الكبير (١٢/ ٣١٩ ، ٣٤٠) ، روضة الطالبين (٨/ ٥١ ، ٦٢) .

....

وهذا ظاهرٌ في عدمِ الحنثِ[١] ؛ خلافاً لِمَن نازَعَ فيه . . بأنّه لا يَلْزَمُ مِن إجراءِ الخلافِ الاتحادُ في الترجيحِ ؛ لأنّا لم نَدَّعِ اللزومَ ، والظاهرُ كافٍ في ذلك .

ومنها : قولُهما : لو حَلَفَ شافعيٌّ أنّ مذهبَه أصحُّ المذاهبِ وعَكَسَ الحنفيُّ . . لم يَحْنَثْ واحدٌ منهما[٢] ؛ لأنَّ كلاً حَلَفَ على غلبةِ ظنِّه المعذورِ فيه ؛ أي : لعدمِ قاطعٍ هنا ، ولا ما يَقْرُبُ منه .

وبه[٣] يُفَرَّقُ بين هذا وما يَأْتِي قريباً في مسألةِ (الفاتحةِ) فإنّ أدلّةَ قراءتِها في الصلاةِ لَمَّا قارَبَتِ القطعَ . . نُزِّلَتْ منزلةَ القطعيِّ فأُلْحِقَتْ بما قبلَها[٤] .

ومنها : قولُ « الروضةِ » : لو جَلَسَ مع جماعةٍ فقامَ ولَبِسَ خُفَّ غيرِه ، فقالَتْ له امرأتُه : استبدلتَ بخفِّك ، فحَلَفَ بالطلاقِ أنّه لم يَفْعَلْ ذلك وكانَ خَرَجَ بعدَ الجميعِ ، ولم يَعْلَمْ أنّه أَخَذَ بدلَه . . لم يَحْنَثْ[٥] .

وأَوَّلَ بعضُهم هذه العبارةَ بما لا يَنْفَعُ .

وإنْ قَصَدَ : أنّ الأمرَ كذلك في نفسِ الأمرِ[٦] ؛ بأنْ يَقْصِدَ به ما يَقْصِدُ بالتعليقِ عليه . . حَنِثَ ؛ كما يَقَعُ الطلاقُ المعلَّقُ بوجودِ صفةٍ .

وقولُ الإسنويِّ وغيرِه : بعدمِ الوقوعِ في قصدِه أنَّ الأمرَ كذلك في نفسِ الأمرِ ؛ أخذاً مِن كلامِهما ؛ أي : في بعضِ الصورِ[٧] . . يُحْمَلُ على ما إذا قَصَدَ

---

(١) أي : في صورة الجهل . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٢) الشرح الكبير (٩/ ١٦٥) ، روضة الطالبين (٦/ ١٨٧) .

(٣) أي : بقوله : (لعدم قاطع هنا . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٤) أي : من مسائل السني والمعتزلي والرافضي الآتية . (ش : ٨/ ١٢٠) .

(٥) **قوله** : (أنه أخذ) أي : الزوج . **قوله** : (بدله) أي : بدل خفه . (ش : ٨/ ١٢٠) . روضة الطالبين (٦/ ١٧٨) .

(٦) **قوله** : (وإن قصد : أن الأمر كذلك في نفس الأمر) عطف على قوله : فإن قصد بحلفه . . . إلخ . كردي .

(٧) المهمات (٧/ ٤٢٣) .

. . . .

ذلك[١] ، لا بالحيثيّةِ التي ذكرتُها بأنْ قَصَدَ أنّه في الواقعِ كذلك بحسبِ اعتقادِه ؛ إذ مع تلك الحيثيّةِ[٢] لا وجهَ لعدمِ الوقوعِ إذا بَانَ : أنّ ما في نفسِ الأمرِ خلافُ ما عَلَّقَ[٣] عليه .

وعلى هذه الحالةِ[٤] . . يَصِحُّ حملُ كلامِ الشيخَيْنِ في مواضعَ ؛ كقولِهما : لو حَلَفَ أنَّ هذا الذهبَ هو الذي أَخَذَه مِن فلانٍ فشَهِدَ عدلانِ أنّه ليس هو . . حَنِثَ وإنْ كانَتْ شهادةَ نفيٍ ؛ لأنّه محصورٌ[٥] .

وحملُ الإسنويِّ له[٦] على المتعمِّدِ وتَبِعَه غيرُه . . مرادُه به[٧] القاصدُ لِمَا ذكرتُه[٨] ، بدليلِ قولِه نفسه ـ وإنّما قَيَّدْنَاه[٩] بذلك[١٠] لِيُخْرِجَ الجاهلُ فلا يَحْنَثَ ـ : لأنّ مَن حَلَفَ على شيءٍ يَعْتَقِدُه إيّاه وهو غيرُه . . يَكُونُ جاهلاً ،

---

(١) **وقوله** : (إذا قصد ذلك) (ذا) إشارة إلى قوله : (أن الأمر كذلك . . .) إلخ . **كردي** .

(٢) **وقوله** : (لا بالحيثية التي ذكرتها) . **وقوله** : (مع تلك الحيثية) إشارتان إلى قوله : (بأن يقصد به ما يقصد بالتعليق عليه) . **كردي** .

(٣) **قوله** : (علق) لعله محرف عن (حلف) . (ش : ٨/ ١٢١) . وفي هامش (ك) إشارة إلى أن في نسخة (حلف) . ونقله من نسخة (ط) .

(٤) **وقوله** : (وعلى هذه الحالة) إشارة إلى قوله : (وإن قصد : أن الأمر كذلك في نفس الأمر) . **كردي** .

(٥) الشرح الكبير (٩/ ١٥٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٧٧) .

(٦) **قوله** : (وحمل الإسنوي له) أي : للحنث على المعتمد ؛ يعني : قال : إن الحنث في هذه المسألة إنما هو من المعتمِد . **كردي** . قال الشرواني رحمه الله تعالى (٨/ ١٢١) : (أي : لقول الشيخين : « لو حلف أنّ هذا الذهب . . . » إلخ . قال الكردي : أي : للحنث . . . اهـ) .

(٧) أي : بالمعتمد . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٨) **وقوله** : (لما ذكرته) أراد به : قوله : (بأن يقصد به ما يقصد بالتعليق) . **كردي** .

(٩) **وقوله** : (وإنما قيدناه) مقول (قوله) . **كردي** . وعند الرجوع إلى كلام الإسنوي يظهر أن مقول (قوله) يبدأ من : (لأن من حلف . . .) إلخ وما قبله من كلام الشارح .

(١٠) أي : بالمعتمد . (ش : ٨/ ١٢١) .

. . . .

والجاهلُ لا يَحْنَثُ ؛ كما ذَكَرَاه في (الأيمانِ) فتَفَطَّنْ له[١] واسْتَحْضِرْه فإنّه[٢] كثيرُ الوقوعِ في الفتاوَى ، وقد ذَهلاَ عنه في مسائلَ وإن تَفَطَّنَا له في مسائلَ أُخرَى[٣] . انتهى

فقولُه : (يَعْتَقِدُه إيّاه) يُفْهِمُ ما قَدَّمْتُه : أنَّ مَن قَصَدَ التعليقَ على ما في نفسِ الأمرِ . . يَحْنَثُ ؛ كما تقَرَّرَ .

وكقولِهما : لو حَلَفَ لا يَفْعَلُ كذا فشَهِدَ عدلاَنِ ؛ أي : أَخْبَرَاه بأنّه فَعَلَه وصَدَّقَهما . . لَزِمَه الأخذُ بقولِهما[٤] . وبحملِه على ذلك[٥] أيضاً[٦] سَقَطَ قولُ الإسنويِّ ـ وإنْ قِيلَ : إنّه[٧] الحقُّ ـ هذا إنّما يأتِي[٨] على الضعيفِ : أنّه يَقَعُ طلاقُ الناسِي . انتهى

وإذا حَمَلْنَاه[٩] على ما قُلْنَاه[١٠] وأَخبَرَه مَن صَدَّقَه . . فقياسُ نظائرِه السابقةِ في نحوِ الشفعةِ ورمضانَ : أنّه يَلْزَمُه الأخذُ بقولِه ولو فاسقاً .

وقياسُ هذَيْنِ[١١] أيضاً : أنّه لا يَحْتَاجُ في إخبارِ العدلَيْنِ إلى تصديقٍ فليُحْمَلْ

---

(١) قوله : (فتفطَّنْ له . . .) إلخ ؛ أي : قيد التعمّد . وكذا ضمير قوله : (عنه) ، وقولِه : (له) الآتيين . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٢) أي : قولهما بالحنث . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٣) المهمات (٧/ ٤٣١) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ١٥٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٧٧) .

(٥) قوله : (وبحمله على ذلك) أي : قول الشيخين : (لو حلف لا يفعل كذا . . .) إلخ . قوله : (على ذلك) أي : قصد أن الأمر كذلك في نفس الأمر مع الحيثية المذكورة . كردي .

(٦) ومعنى قوله : (أيضاً) كما حمل عليه قولهما . كردي .

(٧) أي : قول الإسنوي . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٨) قوله : (هذا إنما . . .) إلخ مقول الإسنوي . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٩) وضمير (حملناه) يرجع إلى (قولهما) القريب . كردي .

(١٠) أي : قصد التعليق على ما في نفس الأمر مع الحيثية المذكورة . (ش : ٨/ ١٢١) .

(١١) أي : الشفعة ورمضان . (ش : ٨/ ١٢١) .

....

(وصدَّقهما) السابقُ[١] .. على ما إذا عَارَضَتْهما قرينةٌ قويةٌ تُكذِّبُهما .

وكقولِهما : لو قَالَ السنيُّ : إذا لم يَكُنِ الخيرُ والشرُّ مِن اللهِ تعالى ، أو إنْ لم يَكُنْ أبو بكرٍ أفضلَ مِن عليٍّ رَضِيَ اللهُ عنهما .. فامرأتِي طالقٌ ، وعَكَسَ المعتزليُّ أو الرافضيُّ .. حَنَثَا[٢] .

وكذا لو حَلَفَ شافعيٌّ : أنَّ مَن لم يَقْرَأْ (الفاتحةَ) في الصلاةِ لم يَسْقُطْ فرضُه ، وعَكَسَه الحنفيُّ .. فيَحْنَثُ[٣] .

والخلافُ في هذه المسائلِ بينَ المتقدِّمينَ والمتأخِّرينَ طويلٌ ، **والمعتمدُ منه** : ما قَرَّرْتُه .

وفَارَقَ ما تَقَرَّرَ ؛ مِنْ عدم الوقوع : مَنْ[٤] خَاطَبَ زوجتَه بطلاقٍ ظاناً أنها أجنبيةٌ ؛ لأنّه هنا[٥] لَمَّا رَبَطَه بظنِّه .. كَانَ معلَّقاً له على ما يَجْهَلُ وجودَه ، وقد تَقَرَّرَ : أنَّ مَن فَعَلَ المحلوفَ عليه جاهلاً بكونِه المعلَّقَ به .. لم يَحْنَثْ ؛ لأنّه لم يُوقِعْه في محلِّه أصلاً ، وأمّا ثَمَّ[٦] .. فأَوْقَعَه في محلِّه ، وقَرَنَه بظنٍّ كونِها أجنبيةً المخالفِ للواقعِ والغيرِ المعارضِ لما نَجَّزَه وأَوْقَعَه ، فلم يَدْفَعْه .

ويُؤْخَذُ مِن هذا[٧] مع ما تَقَرَّرَ في (إنْ لم أَكُنْ فعلتُ) وما بعدَه : أنّه لو غُيِّرَتْ هيئةُ زوجتِه فقِيلَ له : هذه زوجتُك ؟ فأنْكَرَ ، ثُمَّ قَالَ : إن كَانَتْ زوجتِي فهي طالقٌ ظاناً أنّها غيرُها .. لم تَطْلُقْ ؛ لأنّ هذا لَيْسَ تعليقاً محضاً ، وإنّما هو تحقيقٌ

---

(١) أي : آنفاً في كلام الشيخين . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٢) الشرح الكبير (٩/ ١٦٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٨٧) .

(٣) أي : الحنفي ، دون الشافعي . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٤) **قوله** : (مَنْ خاطب ...) إلخ مفعول (فَارَقَ) . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٥) **قوله** : (لأنه ...) إلخ **الأولى** : (بأنه) . **قوله** : (هنا) أي : فيما إذا قصد بحلفه : أنّ الأمر كذلك في ظنه أو اعتقاده . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٦) أي : في مسألة ظنّها أجنبيةً . (ش : ٨/ ١٢١) .

(٧) أي : الفرق المذكور . (ش : ٨/ ١٢١) .

. . . .

خبرٍ ، وهو يُناطُ بما في الظنِّ ؛ كما مرَّ[١] .

ومما يُصرَّحُ به[٢] : قولُ « التوسطِ » : (لو قالَ : إن لم يَكُنْ فلانٌ سَرَقَ مالِي فامْرَأَتِي طالقٌ ، وهو لا يَعْرِفُ أنّه سَرَقَه . . لم تَطْلُقْ) . انتهى . **ومرادُه** : أنه ظَنَّ ذلك[٣] .

ولو عَلَّقَ بفعلِه وإنْ نَسِيَ أو أُكْرِهَ ، أو قالَ : لا أفعلُه عامداً ولا غيرَ عامدٍ . . حَنِثَ مطلقاً اتفاقاً . **وأُلْحِقَ به** : ما لو قالَ : لا أفعَلُ بطريقٍ مِن الطرقِ .

أو بأنّه لا يَنْسَى[٤] فنَسِيَ . . لم يَحْنَثْ ؛ لأنّه لم يَنْسَ ، بل نُسِّيَ ؛ كما في الحديثِ[٥] .

تنبيهٌ مهمٌّ : محلُّ قبولِ دعوَى نحوِ النسيانِ : ما لم يَسْبِقْ منه إنكارُ أصلِ الحلفِ أو الفعلِ ، أمّا إذا أنكرَه فشَهِدَ الشهودُ عليه به[٦] ثُمَّ ادَّعَى نسياناً أو نحوَه[٧] . . لم يُقْبَلْ ؛ كما بَحَثَه الأذرعيُّ وتَبِعُوه ، وأَفْتَيْتُ به مراراً ؛ للتناقضِ في دعواه فأُلْغِيَتْ[٨] وحُكِمَ بقضيّةِ ما شَهِدُوا به وإنْ ثَبَتَ الإكراهُ ببيّنةٍ **فيما يَظْهَرُ** ؛ لأنّه مكذِّبٌ لها بما قَالَه أوّلاً ، بخلافِ ما إذا أَقَرَّ بذلك[٩] . . فيُقْبَلُ دعواه لنحوِ النسيانِ ؛ لعدمِ التناقضِ .

---

(١) في (ص : ٢٣٥) .

(٢) أي : بعدم الطلاق في مسألة تغيير الهيئة . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٣) أي : أنّ فلاناً سرق . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٤) قوله : (أو بأنه لا ينسى) لعله عطف على قوله : (ولو علق بفعله وإن نسي . . .) أي : ولو علق بفعله بأنه لا ينسى فنسي . . لم يحنث .

(٥) عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لاَ يَقُلْ أَحَدُكُمْ : نَسِيتُ آيَةَ كَيْتَ وَكَيْتَ ، بَلْ هُوَ نُسِّيَ » أخرجه مسلم (٧٩٠) .

(٦) أي : بالحلف أو الفعل . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٧) أي : من الإكراه أو الجهل . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٨) أي : دعواه نحو النسيان . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٩) أي : الحلف أو الفعل . (ش : ٨/ ١٢٢) .

أَوْ بِفِعْلِ غَيْرِهِ مِمَّنْ يُبَالِي بِتَعْلِيقِهِ وَعَلِمَ بِهِ . . فَكَذَلِكَ ، . . . .

ومَرَّ أَنَّ الإكراهَ[1] لا يَثْبُتُ إلَّا ببينةٍ مفصَّلةٍ .

(أو) عَلَّقَ (بفعل غيره) مِن زوجتِه أو غيرِها (ممن يبالي بتعليقه) بأنْ تَقْضِيَ العادةُ والمروءةُ . . بأنّه لا يُخَالِفُه ويُبِرُّ يَمِينَهُ ؛ لنحوِ حياءٍ أو صداقةٍ أو حُسنِ خلقٍ .

قَالَ في « التوشيح » : فلو نَزَلَ به عظيمُ قريةٍ فحلَفَ ألاَّ يَرْحَلَ حتّى يُضَيِّفَه . . فهو[2] مثال[3] لِمَا ذُكِرَ[4] (وعلم) ذلك الغيرُ (به) أي : بتعليقِه ، يَعْنِي : وقَصَدَ إعلامَه به ، ويُعَبَّرُ عنه[5] بقصدِ منعِه مِن الفعلِ ، فمرادُ المتنِ بـ(عَلِمَ) : ذلك العلمُ والمقصودُ منه ، وهو[6] الامتناعُ مِن الفعلِ المقصودُ من التعليقِ .

ويُقْبَلُ قولُه[7] : لم أَعْلَمْ وإنْ تَحَقَّقَ علمُه ، لكن طَالَ الزمنُ بحيثُ قَرُبَ نسيانُه لذلك ؛ كما أَفْتَى به بعضُهم .

(. . فكذلك) لا يَحْنَثُ بفعلِه ناسياً للتعليقِ أو المعلَّقِ به أو مكرَهاً عليه[8] .

ومنه : أنْ يُعَلِّقَ بانتقالِ زوجتِه من بيتِ أبيها فيَحْكُمُ القاضي عليه أو عليها[9] به وإنْ كَانَ هو المدّعِيَ ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُهم ، ولَيْسَ مِن تفويتِ البرِّ بالاختيارِ ؛

---

(١) قوله : (ومر أن الإكراه . . .) إلخ ؛ أي : مر في مبحث الإكراه قبيل قول المصنف : (وفي قول : لا) . كردي .

(٢) أي : عظيم القرية . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٣) قوله : (فهو مثال لما ذكر) أي : من التعليق على فعل من يبالي ، ففيه التفصيل الآتي . (ع ش : ٧/ ٣٧) . وفي (ت٢) ، والمطبوعات الثلاثة : (مبال لما ذكر) .

(٤) قوله : (لما ذكر) وهو قوله : (بأن تقضي العادة) . كردي .

(٥) أي : عن قصد إعلامه . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٦) أي : المقصود من العلم . (ش : ٨/ ١٢٢) .

(٧) أي : الغير بلا يمين . (ش : ٨/ ١٢٣) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٨) .

(٩) قوله : (عليه) أي : الأب (أو عليها) أي : الزوجة . (ش : ٨/ ١٢٣) .

. . . .

كما هو ظاهرٌ ؛ لأنَّ الحكمَ ليسَ إليه . **ويُقَاسُ بذلك نظائرُه** .

أو جاهلاً[١] بالتعليقِ أو المعلَّقِ به .

ويظْهَرُ : أنَّ معرفةَ كونِه ممَّن يُبَالِي به يَتوقَّفُ على بيّنةٍ ، ولا يُكْتَفَى فيه بقولِ الزوجِ إلاَّ إنْ كَانَ فيه ما يَضرُّه على ما يَأتِي[٢] ، ولا المعلَّقِ[٣] بفعلِه ؛ لسهولةِ علمِه مِن غيرِه ؛ كالإكراهِ ، بخلافِ دعوَاه[٤] النسيانَ أو الجهلَ فإنّه يُقبَلُ وإنْ كذَّبه الزوجُ ؛ كما لو فَوَّضَ إليها الطلاقَ بكنايةٍ فأتَتْ بها وقَالَتْ : لم أَنْوِ ، وكذَّبها . . لا تَطْلُقُ ؛ كما اقْتَضَاه كلامُ الشيخَيْنِ[٥] وتابعِيهما .

وقَالَ الماورديُّ : تَطْلُقُ باعترافِه[٦] ، **وهو وجيهٌ**[٧] وإنْ رُدَّ بأنَّ شرطَ الإقرارِ أن يَكُونَ بما يُمْكِنُ المقرَّ أن يَعْلَمَ به ، وعِلْمُه بالنيّةِ[٨] أو بالتذكّرِ[٩] والتعمّدِ متعذِّرٌ ، فلم يَقْتَضِ تكذيبُه وقوعَ الطلاقِ عليه ، وغايةُ ما فيه أنّا شاكُّون في الوقوعِ والشكُّ فيه لا أثرَ له .

وظاهرٌ : أنَّ محلَّ الخلافِ : في مجرّدِ تكذيبِه لها ، أمّا لو ادَّعَتْ عليه بنفقتِها مثلاً ، فقَالَ : (لا تَلْزَمُنِي ؛ لأنكِ نَوَيْتِ) . . فلا بُدَّ من حلفِها ، فإنْ نَكَلَتْ فحَلَفَ . . طَلَقَتْ اتفاقاً ؛ لأنَّ نكولَها قرينةٌ مسوِّغةٌ لحلفِه فكَانَ كإقرارِها .

ويَجْرِي هذا ـ **كما هو ظاهرٌ** ـ فيما لو عَلَّقَ بكلِّ ما لا يُعْلَمُ إلاَّ منها ؛

---

(١) عطف على : (ناسياً) . (ش : ٨/ ١٢٣) .
(٢) أي : آنفاً عن الماوردي . (ش : ٨/ ١٢٣) .
(٣) عطف على قوله : (بقول الزوج) . هامش (خ) .
(٤) أي : المعلق بفعله . (ش : ٨/ ١٢٣) .
(٥) الشرح الكبير (٨/ ٥٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٧) .
(٦) الحاوي الكبير (١٣/ ٢٧) .
(٧) لعله من حيث الدليل ، لا من حيث الحكم ، أخذاً ممّا مرّ وما يأتي . (ش : ٨/ ١٢٣) .
(٨) أي : كما في مسألة الكناية . (ش : ٨/ ١٢٣) .
(٩) أي : كما في مسألة النسيان أو الجهل . (ش : ٨/ ١٢٤) .

. . . .

كمحبّتِها له وادَّعاها فأنكرَتْ .

ومن دعوَى الجهلِ بالمحلوفِ عليه : أن تُريدَ الخروجَ لمحلٍّ معيَّنٍ فيَحْلِفَ : أنّها لا تَخْرُجُ ، فتخرجَ ثُمَّ تَدَّعِيَ : أنّه لم يَحْلِفْ إلاّ على الخروجِ لذلك المحلِّ ، وأنّها لم تَخْرُجْ إليه . . فلا حِنثَ ؛ لقيامِ القرينةِ على صدقِها في اعتقادِها المذكورِ ، وهو[1] مستلزِمٌ لجهلِها بالمحلوفِ عليه ، وحينئذٍ فلا نظرَ هنا إلى تكذيبِ الزوجِ لها أيضاً[2] .

قَالَ الجلالُ البُلْقينيُّ : ولو صَدَّقَه[3] الزوجُ في دعوى النسيانِ وكَذَّبَتْه . . حُلِّفَ الزوجُ ، لا المعلَّقُ بفعلِه .

ويُؤَيِّدُه : قولُ والدِه وإن كان مخالفاً لترجيحِ الشيخَيْنِ في (الأيمانِ) في : إنْ خرجتِ بغيرِ إذني[4] ، الآتي[5] قبيلَ الفصلِ في : إنْ خَرَجْتِ بغيرِ إذنِ أبيكِ[6] فخَرَجَتْ فقَالَ الزوجُ : بإذنِه ، وأنكرَ[7] : حُلِّفَ[8] الزوجُ ، لا الأبُ وإن وَافَقَتْه .

---

(١) أي : اعتقادها المذكور . (ش : ٨/ ١٢٤) .

(٢) كمسألة الكتابة وما قبلها . (ش : ٨/ ١٢٤) .

(٣) أي : المعلق بفعله . (ش : ٨/ ١٢٤) .

(٤) **قوله** : (في : إن خرجت بغير إذني . . .) إلخ متعلق بـ(ترجيح الشيخين) . (ش : ٨/ ١٢٤) . الشرح الكبير (١٢/ ٣٢٤) ، روضة الطالبين (٨/ ٥٤) .

(٥) صفة قول (والده) . (البصري : ٢/ ٣٠٠) .

(٦) **قوله** : (في : إن خرجت بغير إذن أبيك . . .) إلخ متعلق بقول والده ، **وقال الكردي** : هو مقول لقول الوالد . انتهى . (ش : ٨/ ١٢٤) .

(٧) **قوله** : (وأنكر) قال المحشي : **الظاهر** : (أنكرت) . اهـ . وهذا لا يلائم الغاية ، وهي قوله : (وإن وافقته) ولعل الغاية وقعت في نسخة المحشي بلفظ : (وإن وافقه) . اهـ سيد عمر . **وقوله** : (وإن وافقه) حقه : (وإن وافقها) ثم يظهر : **أن مراد المحشي** : استظهار تأنيث الفعل هنا وتذكيره في الغاية ، واكتفى بالتنبيه على الأول عن التنبيه على الثاني . (ش : ٨/ ١٢٤) .

(٨) **قوله** : (حلف الزوج . . .) إلخ مقول الوالد . (ش : ٨/ ١٢٤) .

وَإِلاَّ . . فَيَقَعُ قَطْعاً .

ولو ادَّعَى النسيانَ[١] ثُمَّ العلمَ . . لم يُعْمَلْ بما قَالَه ثانياً .

(وإلا) بأنْ لم يُبَالِ بتعليقِه ؛ كسلطانٍ أو حجيجٍ عَلَّقَ بقدومِه عَلِمَ أَوْ لا ، قَصَدَ إعلامَه أَوْ لا ، أو بَالَى به ولم يَعْلَمْ وقد قَصَدَ إعلامَه ، لكن هذه[٢] غيرُ مرادةٍ ؛ **لأنَّ المنقولَ المعتمدَ فيها** . . عدمُ الوقوعِ ؛ كما يأتي[٣] .

نعم ؛ إنْ أُرِيدَ بـ(عَلِمَ)[٤] : غايتُه فقطْ ، وهو قصدُ الإعلامِ . . لم تَرِدْ عليه[٥] هذه . على أنَّ قرينةَ قولِه : (قطعاً) تُخْرِجُها ؛ إذْ مَنْ تَأَمَّلَ سياقَه . . عَلِمَ أنَّ فيها الخلافَ ، وأنَّ الراجحَ عدمُ الحِنثِ .

أو بَالَى به ولم يَقْصِدْ إعلامَه ؛ لحثِّه[٦] أو لمنعِه وإنْ عَلِمَ به .

(. . فيقع قطعاً) ولو مع نحوِ النسيانِ أو الإكراهِ ؛ لأنَّ الحلفَ لم يَتَعَلَّقْ به حينئذٍ غرضُ حثٍّ ولا منعٍ ، وإنّما هو منوطٌ بوجودِ صورةِ الفعلِ .

نعم ؛ لو عَلَّقَ بقدوم زيدٍ ، وهو عاقلٌ فجُنَّ ثم قَدِمَ . . لم يَقَعْ ؛ كما في « الكفايةِ » عن الطبريِّ[٧] . **وظاهرُه** : أنّه لا فرقَ بينَ أنْ يُبَالِيَ زيدٌ به ويَقْصِدَ إعلامَه وأنْ لا . **وفيه نظرٌ**[٨] ؛ لما مَرَّ في شرحِ قولِه : (وَقَعَ عندَ اليأسِ من الدخولِ) : أنّ الدخولَ مِن المجنونِ كهو مِن العاقلِ .

ثُمَّ رَأَيْتُهم صَرَّحُوا : بأنّه لو عَلَّقَ بتكليمِها زيداً فكَلَّمَتْه ناسيةً أو مكرهةً أو

---

(١) **قوله** : (ولو ادعى) أي : المبالي المعلق بفعله (النسيان) أي : مثلاً . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٢) أي : صورة ما إذا قصد إعلام المبالي ولم يعلم . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٣) أي : في أوائل السوادة الآتية . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٤) أي : الذي في المتن . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٥) أي : المتن . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٦) **قوله** : (لحثه . . .) إلخ قيد للمنفي . (ش : ٨/ ١٢٤) .
(٧) كفاية النبيه (١٤/ ١٢٢) .
(٨) أي : بالنسبة إلى قوله : (وأنْ لا) . (ش : ٨/ ١٢٤) .

....

مجنونةً . . لم يَحْنَثْ ، قَالَ القاضِي : إلاّ إنْ عَلَّقَ بذلك وهي مجنونةٌ .

وهذا صريحٌ[١] في أنَّ الأصحابَ قائلُونَ بعدمِ الفرقِ[٢] ، وأنّ كلامَ القاضِي والطبريِّ مقالةٌ مخالِفةٌ لكلامِهم .

وعليها[٣] فقد يُفرَقُ بينَه[٤] وبينَ ما قبلَه[٥] ؛ بأنَّ مِن شأنِ فعلِ من طَرَأَ جنونُه بعدَ الحلفِ : أنّه لا يُقْصَدُ بالحلفِ أصلاً فلم يَتَناوَلْه اليمينُ ، بخلافِ فعلِ نحوِ الناسِي .

ولا يَرِدُ على المتنِ : عدمُ الوقوعِ في نحوِ طفلٍ أو بهيمةٍ أو مجنونٍ عُلِّقَ بفعلِهم فأُكرِهُوا عليه[٦] ؛ لأنَّ الشارعَ لَمَّا أَلْغَى فعلَ هؤلاءِ وانْضَمَّ إليه الإكراهُ . . أَخرَجَه عن أنْ يُنْسَبَ إليهم .

وبه فَارَقَ : الوقوعَ مع الإكراهِ فيما ذُكِرَ آنفاً[٧] .

وبما أَوَّلْتُ به المتنَ : أنَّ المرادَ بالعلمِ هو غايتُه المذكورةُ[٨] ، وأنَّ سياقَه يُخْرِجُ تلكَ الصورةَ[٩] . . انْدَفَعَ استشكالُ جمعٍ له ؛ بأنَّه[١٠] يَقْتَضِي القطعَ بالوقوعِ

---

(١) **قوله** : (وهذا صريح) (ذا) إشارة إلى قوله : (صرحوا بأنه . . .) إلخ . كردي .

(٢) **وقوله** : (بعدم الفرق) أي : بين طريان الجنون وعدمه . كردي .

(٣) **وقوله** : (وعليها) الضمير يرجع إلى المقالة ؛ يعني : لو كانت هذه المقالة صحيحة (فقد يفرق . . .) إلخ . كردي . وقال الشرواني (٨/ ١٢٥) : (**قوله** : « وعليها » أي : مقالة القاضي والطبري) .

(٤) أي : من طرأ جنونه حيث لا يقع الطلاق بفعله . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٥) **وقوله** : (ما قبله) أراد به : قوله : (ولو مع نحو النسيان) . كردي .

(٦) **قوله** : (فأكرهوا عليه) أما إذا فعلوا المعلق عليه لا بالإكراه . . فتطلق ، كذا في « شرح الروض » . كردي .

(٧) **قوله** : (فيما ذكر آنفا) وهو قوله : (أو الإكراه) . كردي . أي : بعد قول المتن : (فيقع قطعاً) ولو مع النسيان أو . . . إلخ .

(٨) **وقوله** : (غايته المذكورة) وهي قوله : (قصد الإعلام) . كردي .

(٩) **وقوله** : (تلك الصورة) إشارة إلى قوله : أو يبالي به . كردي .

(١٠) أي : المتن . (ش : ٨/ ١٢٥) .

. . . .

فيها مع كونِه جاهلاً[١] ، فكَيْفَ يَقَعُ بفعلِه قطعاً ، دونَ الناسِي أو المكرَه أو الجاهلِ بالمحلوفِ عليه[٢] ؟! مع أنه[٣] أَوْلَى بالعذرِ منه[٤] ؛ لسبقِ علمِه ، على أنَّ الإسنويَّ نَقَلَ عن الجمهورِ : أنَّ فيه[٥] القولَيْنِ : **أظهرُهما** : لا حِنثَ[٦] .

ولقوّةِ الإشكالِ حَمَلَ السبكيُّ المتنَ على ما عدا هذه ، واسْتَدَلَّ بعبارةِ « الروضةِ » وتَبِعَه غيرُه فقالَ : ويُسْتَثْنَى مِن « المنهاجِ » : ما إذا قَصَدَ إعلامَ المبالِي ، ولم يَعْلَمْ . . فلا يَحْنَثُ ؛ كما اقْتَضَاه كلامُ « الروضةِ » وأصلِها[٧] ؛ أي : ونَقَلَه الزركشيُّ عن الجمهورِ .

ولوضوحِ هذا الاستثناءِ مِن سياقِه ، أو لتأويلِ عبارتِه . . أَطَالَ المحقّقونَ في ردِّ الاعتراضِ عليه[٨] ؛ كالبُلْقينيِّ وولدِه الجلالِ وأبي زرعةَ ، لكنَّه[٩] فَصَّلَ فيه تفصيلاً في « فتاوِيه »[١٠] في بعضِه نظرٌ .

وأمّا حملُ المتنِ ؛ ليُوَافِقَ الاعتراضَ[١١] على أنَّ المرادَ : وإلاّ يَحْصُلْ عِلْمٌ

---

(١) **قوله** : (فيها) أي : تلك الصورة (مع كونه) أي : المبالي (جاهلاً) أي : التعليق . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٢) **قوله** : (بالمحلوف . . .) إلخ تنازع فيه (الناسي) و(المكره) و(الجاهل) . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٣) أي : المبالي الجاهل بالتعليق . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٤) **قوله** : (منه) ، **وقوله** : (علمه) أي : الناسي أو المكره أو الجاهل . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٥) أي : فعل المبالي الجاهل بالتعليق . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٦) المهمات (٩/ ١٦٢ـ١٦٣) ، وراجع (٧/ ٤١٩) .

(٧) الشرح الكبير (٩/ ١٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ١٦٨) .

(٨) أي : « المنهاج » . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(٩) **قوله** : (لكنه) أي : أبا زرعة (فصل فيه) أي : في الرد . (ش : ٨/ ١٢٥) .

(١٠) تحرير الفتاوي (٢/ ٧٦٠) .

(١١) **قوله** : (ليوافق الاعتراض) أي : ليرد عليه الاعتراض ؛ يعني : بسبب هذا الحمل يرد الاعتراض . كردي . قال الشرواني (٨/ ١٢٥) : (**أقول** : **بل المراد** : ليسلم ورود الاعتراض=

. . . .

ولا مبالاةَ ، فالقطعُ[١] بالوقوع مرتّبٌ على انتفائهما معاً ، دونَ أحدِهما . . فمردودٌ بقطعِهم به[٢] فيما إذا لم يُبَالِ به وعَلِمَ .

ولو أَطْلَقَ[٣] فلم يَقْصِدْ حثّاً ولا منعاً ولا تعليقاً مَحضاً ، بل أَخرَجَه مخرجَ اليمينِ . . وَقَعَ عندَ ابنِ الصلاحِ وجَرَى عليه[٤] جمعٌ وإنْ رَدَّه تلميذُه ابنُ رزينٍ ؛ بأنّ الأصحابَ أَطْلَقُوا فيها[٥] القولَيْنِ ، ومختارُ كثيرينَ ـ منهم الرافعيُّ ـ عدمُ الوقوعِ ، ووَجَّهَه[٦] بأنَّ الغالبَ ممّن يَحْلِفُ على فعلٍ مستقبَلٍ مِن مبالٍ . . أنّه يَقْصِدُ حثَّه أو منعَه فلم يَقَعْ مع نحوِ النسيانِ ، إلاّ أنْ يَصْرِفَه بقصدِ وجودِ صورةِ الفعلِ .

وكأنَّ الفرقَ بينَ هذا[٧] وما مَرَّ عنه[٨] في فعلِ نفسِه : أنّه لا غالبَ في فعلِ نفسِه ، بل التعليقُ فيها[٩] خارجٌ مخرجَ اليمينِ المجرّدةِ فأَثَّرَ مطلقاً ، إلاَّ إنْ تَحَقَّقَ قصدُه لحثِّ نفسِه أو منعِها ، بخلافِ فعلِ الغيرِ ؛ فإنَّ الغالبَ فيه ما مَرَّ[١٠] ، فلم

= وعدم اندفاعه بغير حمل قول المصنف : « وإلا . . . » إلخ على عموم السلب) .

(١) **وقوله** : (فالقطع . . .) إلخ جواب عن الاعتراض حاصله : أن هذا الحمل مع ورود الاعتراض والجواب عنه مردود . كردي . قال الشرواني (ش : ٨/ ١٢٥) : (قوله : « فالقطع . . . » إلخ تفريع على المراد المذكور) .

(٢) **قوله** : (به) أي : الوقوع . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(٣) **قوله** : (ولو أطلق . . .) إلخ مقابل ما في المتن . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(٤) أي : على الوقوع . (ش : ٨/ ١٢٦) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٤٨) ، ووضعنا هذه المسألة للمرة الثالثة ؛ لتعلق هذا المكان بها ، فإن هذا الموضع من تتميم المسألة .

(٥) أي : في صورة الإطلاق . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(٦) أي : وجه ابن رزين عدم الوقوع . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(٧) أي : الإطلاق في التعليق بفعل الغير . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(٨) أي : عن ابن رزين . (سم : ٨/ ١٢٦) .

(٩) أي : في صورة التعليق على فعل نفسه . (ش : ٨/ ١٢٦) .

(١٠) أي : قصد حثه أو منعه . (ش : ٨/ ١٢٦) .

. . . .

يُؤثِّرِ التعليقُ إلا مع تحقّقِ صرفِه عن ذلك ؛ بأنْ يَقصِدَ به مجرّدَ صورةِ الفعلِ ، وفيه[١] ما فيه .

وإذا لم يَقعْ[٢] بفعلِ نحوِ الناسِي . . لا تَنحَلُّ به اليمينُ ؛ كما قَالاَه في موضعَيْنِ واعْتَمَدَه البُلقينيُّ وغيرُه وإنِ اقْتَضَى كلامُهما في ثالثِ الانحلالَ واعْتَمَدَه الإسنويُّ[٣] .

وعلى الأوّلِ[٤] يُفرَّقُ بينَ هذا وانحلالِها في شكٍّ[٥] معلّقِ القضاءِ[٦] بالهلالِ فيه[٧] فأَخَّرَ[٨] ، فبَانَ أنّه[٩] الليلةُ الماضيةُ . . بتعذّرِ[١٠] الحنثِ في هذه بعدُ ، فلا فائدةَ لبقاءِ اليمينِ ، بخلافِه في مسألتِنا .

ويُؤخَذُ مِن عدمِ انحلالِها بما أُكرِهَ عليه : أنّ مَن حَلَفَ لا يُكلِّمُ غيرَه فأَجْبَرَه القاضِي على كلامِه فكَلَّمَه . . لم يَحنَثْ[١١] بما يَزُولُ به الهجرُ المحرَّمُ[١٢] ، وهو

(١) أي : في الفرق المذكور . (ش : ٨/١٢٦) .
(٢) أي : فيما لو علق بفعله ، أو بفعل من يبالي بتعليقه ، وقصد إعلامه به . (ش : ٨/١٣٦) .
(٣) سبق تخريجه آنفاً .
(٤) أي : عدم الانحلال . (ش : ٨/١٢٦) .
(٥) أي : فيما لو شك . (ش : ٨/١٢٦) .
(٦) **قوله** : (معلق القضاء) أي : قضاء دين . قُدُقي . هامش (خ) . ونقل الشيخ نصر الله الكبكي حفظه الله في هامش نسخته زيادة (لحق الغير) بعد قول الشارح : (معلق القضاء) وعزاه إلى نسخة (عس) . وهو الموافق لما في الشرواني (٨/١٢٦) .
(٧) **قوله** : (بالهلال) متعلق بالمضاف ـ أي : من قوله : مُعَلِّقِ القضاء ـ **وقوله** : (فيه) أي : الهلال ، متعلق بـ(شك) . (ش : ٨/١٢٦) .
(٨) أي : القضاء . (ش : ٨/١٢٦) .
(٩) هذا مبني على أن الهلال إنما يطلق على الليلة الأولى فقط . (ش : ٨/١٣٦) .
(١٠) متعلق بـ(يفرق) . (ش : ٨/١٢٦) .
(١١) **قوله** : (لم يحنث) **الأولى** : تأخيره وذكره قبيل : (لأنّ . . .) إلخ . (ش : ٨/١٢٦) .
(١٢) **قوله** : (الهجر المحرم) قال في « شرح الروض » : هجران المسلم حرام فوق ثلاثة أيام ، إلا لبدعة أو مصلحة دين أو مجاهرة بظلم أو فسق . قال الأذرعي : بل المستتر بذلك أولى =

. . . .

مرّةٌ في كلِّ ثلاثةِ أيام ؛ لأنَّ هذه هي المكرَه عليها ، بخلافِ الزائدِ عليها في الثلاث فإنَّ الإكراهَ لاَ يَتنَاولُه ؛ لِمَا تقَرَّرَ : أنّ القصدَ بالإكراهِ هنا إنّما هو إزالةُ الهجرِ المحرَّمِ لا غيرُ .

ومَرَّ في مبحثِ الإكراهِ ما له تعلّقٌ بهذا .

قَالَ بعضُ شراحِ « البخاريّ » : وإنّما يَحْرُمُ هَجرُ أكثرَ مِن الثلاثِ إنْ وَاجَهَه ولم يُكَلِّمْه حتّى بالسلامِ ، أمّا لو لم يُوَاجِهْه . . فلا حرمةَ وإنْ مَكَثَ سنينَ ، وهو ظاهرٌ .

ولا تَنحَلُّ أيضاً[1] في نحوِ : إن خرجتِ[2] لابسةَ الحريرَ فخَرَجَتْ لابسةَ غيرِه ، ثُمَّ خَرَجَتْ لابسةً له . . فيَحْنَثُ ؛ لأنَّ الخرجةَ الأُولَى لم يَتَنَاوَلْها اليمينُ أصلاً ؛ إذِ التعليقُ فيها لَيْسَ له إلاّ جهةُ حِنثٍ ، وهي الخروجُ المقيّدُ بلُبسِ الحريرِ ، فمَتَى وُجِدَ حَنِثَ .

وخروجُها غيرَ لابسةٍ لا يُسَمَّى جهةَ برٍّ ؛ لِمَا تقَرَّرَ : أنَّ اليمينَ لم تَتَنَاوَلْه ، بخلافِ : إنْ خرجتِ بغيرِ إذني ، فخَرَجَتْ بإذنِه ثُمَّ بغيرِ إذنِه . . لا حِنثَ ؛ لأنَّ لها جهةَ برٍّ وهي الأُولَى[3] ، وجهةَ حِنثٍ وهي الثانيةُ ، فتَنَاوَلَتْ كلاًّ منهما ، وأيضاً فالأُولَى هي مقصودُ الحلفِ فتَنَاوَلَها فانْحَلَّ بها ، ولا كذلك في لابسةِ حريرٍ ، فتَأَمَّلْه .

وأَفْتَى السبكيُّ فيمَن حَلَفَ ليُعْطِيَنَّ زيداً كلَّ يوم كذا فلم يُعْطِه يوماً . . بانحلالِها بحنثِه هذا ، فإذا رَاجَعَها ولم يُعْطِه شيئاً . . لم تَطْلُقْ .

= بالهجران ؛ لأنه أقرب إلى الارتداع من المجاهر . كردي .

(١) أي : كما في مسألة إجبار القاضي . (ش : ٨/١٢٦) .

(٢) وفي (خ) و(د) و(غ) : (إن خرجت وأنت لابسة الحرير) .

(٣) **قوله** : (وهي الأولى) أي : الخروج بالإذن . **وقوله** : (وهي الثانية) أي : الخروج بلا إذن . (ش : ٨/١٢٦) .

. . . .

وغيرُه[١] ؛ بأنّه لو حَلَفَ لا يُسَافِرُ معه فسافَرَ ـ أي : وحدَه ـ ثُمَّ سَافَرَ معه . . حَنِثَ ؛ لعدمِ الانحلالِ ؛ أي : كما في مسألةِ الحريرِ .

وفي « الروضةِ » : حَلَفَ لا يَرُدُّ الناشزةَ أحدٌ فاكْتَرَتْ[٢] ورَجَعَتْ مع المُكارِي . . لم تَطْلُقْ ؛ لأنّه[٣] صَحِبَها ولم يَرُدَّها وانْحَلَّتْ ، فلو خَرَجَتْ[٤] فَرَدَّها الزوجُ أو غيرُه . . لم يَحْنَثْ ؛ إذ لَيْسَ في اللفظِ ما يَقْتَضِي تكراراً[٥] .

وتنحل أيضاً في : إنْ رأيتُ الهلالَ ، وصَرَّحَ بالمعاينةِ ، أو فَسَّرَ بها[٦] وقَبِلْنَاه[٧] فمَضَى[٨] ثلاثُ ليالٍ فلم يَرَه فيها مِن أوّلِ شهرٍ يَسْتَقْبِلُه[٩] .

وفي : إنْ دخلتِ[١٠] فكَلَّمْتِ[١١] فأنتِ طالقٌ . . يُشْتَرَطُ تقديمُ الأخيرِ[١٢] ،

---

(١) أي : وأفتى غير السبكي . (ش : ٨/١٢٦) .

(٢) **قوله** : (فاكترت) أي : اكترت الزوجة بهيمة . كردي .

(٣) وضمير (لأنه) يرجع إلى المكاري . كردي .

(٤) أي : ثانياً . (ش : ٨/١٢٨) . وعبارة « الروضة » : (ولو عادت ثم خرجت) .

(٥) روضة الطالبين . (٦/١٧٣) .

(٦) **قوله** : (أو فسر بها) أي : بالمعاينة ؛ بأن قال : أردت بالرؤية المعاينة ، لا العلم فإن العرف يحمل الرؤية على العلم . كردي .

(٧) أي : وقبلنا إطلاق الهلال : إلى مضي ثلاث ليال . اهـ . سيد عمر . **أقول** : **والظاهر** : أنّ الضمير للتفسير بالمعاينة . (ش : ٨/١٢٧) .

(٨) **وقوله** : (بمضي ثلاث) متعلق بقوله : (وينحل) . **كردي** . وفي (خ) : (بمضيّ) بدل (فمضى) . وعبارة « المغني » (٤/٥٣٤) : (فإذا قبلنا التفسير بالمعاينة ومضى ثلاث ليال ولم تر فيها الهلال من أول شهر تستقبله . . انحلت يمينه ؛ لأنه لا يسمى بعدها هلالاً) .

(٩) أي : يستقبل حلفه . (ش : ٨/١٢٧) .

(١٠) **قوله** : (وفي : إن دخلت) أي : دخلت الدار ، **وقوله** : (إن كلمت) أي : فلاناً . **كردي** .

(١١) **قوله** : (وفي : إن دخلت فكلمت . . .) إلخ ؛ أي : فلاناً ، هكذا اتفقت النسخ حتى أصل الشارح بخطه ، وعبارة « الروض » و« شرحه » : فإن قال : إن دخلت الدار ، وإن كلمت زيداً بتقديم (أنت طالق) أو تأخيره وقع بكل صفة طلقة . . . إلخ . (ش : ٨/١٢٧) . وفي المطبوعة المصرية والمكية : (إن كلمت) .

(١٢) **وقوله** : (تقديم الأخير) لأنه شرط للأول ، فهو تعليق للتعليق وهو يقبل التعليق ؛=

....

فإنْ عَكَسَتْ أو وُجِدَا معاً . . لم تَطْلُقْ وانْحَلَّتِ اليمينُ .

فلو كَلَّمَتْه بعدَ ذلك ثُمَّ دَخَلَتْ . . لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ اليمينَ تَنْعَقِدُ على المرّةِ الأُولَى .

هذا[١] ما نَقَلَاه عن المتولِّي وأَقَرَّاه ، واعْتَرَضَهما الإسنويُّ[٢] وغيرُه ؛ بأنَّ المحلوفَ عليه إنّما هو دخولٌ سَبَقَه كلامٌ ولم يُوجَدْ إلاَّ بعضُه وهو الكلامُ ، فاليمينُ باقيةٌ حتى لو دَخَلَتْ . . حنث[٣] .

وفي : أنتِ طالقٌ قبلَ قدومِ زيدٍ بشهرٍ ، فقَدِمَ قبلَ أكثرَ[٤] مِن شهرٍ مِن أثناءِ التعليقِ . . لم تَطْلُقْ وانْحَلَّتْ ، حتى لو قَدِمَ زيدٌ بعدُ ؛ بأنْ سافرَ ثُمَّ قَدِمَ وقد مَضَى أكثرُ مِن شهرٍ . . لم تَطْلُقْ .

وفي : إنْ دَخَلْتِ أو كَلَّمْتِ فأنتِ طالقٌ . . تَطْلُقُ بأحدِهما[٥] ، وكذا : إنْ قَدَّمَ : (أنتِ طالقٌ) على الشرطِ ، وانْحَلَّتْ يمينُه فيهما ، فلا يَقَعُ بالصفةِ الأخرَى شيءٌ .

وفي : إنْ تَرَكْتُ طلاقَك فأنتِ طالقٌ . . يَقَعُ إذا لم يُطَلِّقْها فوراً .

= كما أن التنجيز يقبله . كردي .

(١) أي : قوله : (وفي : إن دخلت . . .) إلخ . (ش : ٨/١٢٧) .

(٢) الشرح الكبير (٩/١٢٩) ، روضة الطالبين (٦/١٥٧) ، المهمات (٩/٤٦٣) .

(٣) وفي (ت٢) والمطبوعات الثلاثة : (لم يحنث) . قوله : (لم يحنث) كذا في أصله رحمه الله تعالى ، وصوابه : (حنث) كما في « شرح الروض » و« فتح الجواد » انتهى . سيد عمر (ش : ٨/١٢٧) .

(٤) تقدم في (فصل تعليق الطلاق بالأزمنة) توجيهه وتفصيله ، راجعه . (ش : ٨/١٢٧) .

(٥) قوله : (تطلق بأحدهما) في نسخة : (لم تطلق) وكتب عليها : هذا ظاهر إن قال : (إن دخلت وكلمت) بالواو ، لا بـ(أو) فليحرر . اهـ من بعض الهوامش . هامش المطبوعة المصرية (ش : ٨/١٢٧) .

. . . .

وكذا[١] : إنْ سَكَتُّ عنه[٢] . بخلاف : إنْ لم أتْرُكْ ، أو : إنْ لم أُطَلِّقْ . . فلا فورَ ، فإنْ طَلَّقَ فوراً . . انْحَلَّتْ يمينُ التركِ ، فلا تَقَعُ أخرَى ؛ لأنّه لم يَتْرُكْ طلاقَها ، بخلافِ يمينِ السكوتِ فتَقَعُ أُخرَى بسكوتِه وانْحَلَّتْ يمينُه .

وفَرَقَ ابنُ العمادِ أخذاً مِن كلامِ الماورديّ ؛ بأنّه في الأُولَى عَلَّقَ على التركِ ولم يُوجَدْ ، وفي الثانيةِ على السكوتِ وقد وُجِدَ ؛ لأنّه يَصْدُقُ عليه أن يُقَالَ : سَكَتَ عن طلاقِها ، وإن لم يَسْكُتْ أوّلاً ، ولا يَصِحُّ أن يُقَالَ : تَرَكَ طلاقَها إذا لم يَتْرُكْه أوّلاً . انتهى

وفيه نظرٌ ؛ لأنّ ما عَلَّلَ به ؛ مِن الصدقِ أو عدمِه إنْ أُرِيدَ به الصدقُ لغةً . . فظاهرٌ أنّ اللغةَ لَيْسَتْ كذلك ، أو شرعاً . . فكذلك ، أو عرفاً . . فإنْ أُرِيدَ عرفٌ خاصٌّ . . فليُبَيَّنْ ، أو عامٌّ . . ففيه ما فيه .

وإنّما أَطَلْتُ في جمعِ هذه المسائلِ المتعلِّقةِ بالانحلالِ ؛ لأنّه مبحثٌ مشكِلٌ ؛ لأنّ كلامَهم فيه غامضٌ فاحْتِيجَ إلى جمعِ متفرِّقاتِ كلامِهم فيه .

فرع : عَلَّقَ الطلاقَ بصفةٍ ثُمَّ وُجِدَتْ واسْتَمَرَّ معاشِراً لزوجتِه ثُمَّ مَاتَ . . لم تَرِثْ منه ؛ كما أَفْتَى به بعضُهم ؛ لوقوعِ الطلاقِ عليها بظاهرِ وجودِ الصفةِ ، ولا نظرَ لاحتمالِ نحوِ نسيانٍ ؛ لأنّه مانعٌ للوقوعِ ، والأصلُ : عدمُ المانعِ ، ولأنّا نَشُكُّ الآنَ في استحقاقِها للإرثِ ، **والأصلُ** : عدمُه ، فلا نظرَ مع ذلك[٣] لأصلِ بقاءِ العصمةِ .

ويُوافِقُ ذلك[٤] إفتاءُ بعضِهم أخذاً مِن كلامِ الجلالِ البلقينيّ فيمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ زيدٌ الدارَ ، فدَخَلَ ، وشَكَّ : أهو مبالٍ أو ناسٍ ، وهل قَصَدَ الحالفُ

---

(١) أي : يقع إن لم يطلقها فوراً . (ش : ٨/ ١٢٧) .
(٢) قوله : (عنه) أي : عن طلاقك . (ش : ٨/ ١٢٧) .
(٣) أي : ما ذكر من الأصلين . (ش : ٨/ ١٢٧) .
(٤) أي : الإفتاء المذكور . (ش : ٨/ ١٢٧) .

....

منعه أوْ لا ؟ بأنَّه يَحْنَثُ بالدخولِ وإن لم يَعْلَمْ حَالَ الداخلِ .

وخَالَفَ في ذلك بعضُهم فأفْتَى فيمن حَلَفَ ليَقْضِيَنَّ حقَّه يومَ كذا ، فمَضَى اليومُ ولم يَقْضِه ثُمَّ مَاتَ ولم يُدْرَ حالُه .. بأنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لاحتمالِ نسيانِه أو إعسارِه ، والعصمةُ محققةٌ فلا تُرْفَعُ بالشكِّ .

وكأنَّ أصلَ هذا التخالفِ[1] نَشَأَ مِن تناقضِ الشيخَيْنِ في : أنتِ طالقٌ إلاّ أنْ يَقْدَمَ زيدٌ ، ثُمَّ مَاتَ زيدٌ وشَكَّ هل قَدِمَ أوْ لا ؟ فجَرَيَا هنا[2] على عدمِ الوقوعِ ؛ للشكِّ في الصفةِ الموجِبةِ للطلاقِ[3] ، وفي (الأيمانِ)[4] على الوقوعِ ، **وهو الذي عليه الأكثرُونَ** .

وبه[5] **يُعْلَمُ** : صحّةُ الإفتاءِ الأوّلِ والثاني ، وأنَّ الثالثَ مبنيٌّ على ما عليه الأقلُّونَ .

وفي « الروضةِ » في : أنتِ طالقٌ أمسِ .. ذِكْرُ أحوالٍ منوطةٍ بإرادتِه بعضُها[6] يَقَعُ وبعضُها لا ، ثُمَّ قَالَ[7] : فإنْ مَاتَ ولم يُفَسِّرْ .. حَنِثَ . وفي : إن لم أَصْطَدْ[8] هذا الطائرَ اليومَ ... فاصْطَادَ طائراً وشَكَّ : أهو هو أوْ لا .. لا حِنْثَ ، ورَجَّحَ أيضاً[9] في : إن لم يَدْخُلْ أو : إنْ لم يَشَأ اليومَ ، وجَهِلَ دخولَه

---

(١) أي : بين الإفتاء الثاني والإفتاء الثالث . (ش : ٨/١٢٨) .

(٢) أي : في (باب الطلاق) . (ش : ٨/١٢٨) .

(٣) الشرح الكبير (٩/١٤٢) ، روضة الطالبين (٦/١٦٦) .

(٤) عطف على قوله : (هنا) . (ش : ٨/١٢٨) . الشرح الكبير (١٢/٢٣٣) ، روضة الطالبين (٨/٦) .

(٥) أي : بذهاب الأكثرين على الوقوع . (ش : ٨/١٢٨) .

(٦) أي : في بعض تلك الأحوال يقع الطلاق ، وفي بعضها لا يقع . (ش : ٨/١٢٨) .

(٧) أي : صاحب « الروضة » . (ش : ٨/١٢٨) .

(٨) عطف على قوله : (في أنت طالق أمس) . (ش : ٨/١٢٨) .

(٩) **قوله** : (ورجح) أي : صاحب « الروضة » ، (أيضاً) أي : كما في مسألة الاصطياد . (ش : ٨/١٢٨) .

. . . .

أو مشيئته . . أنّه لا حِنثَ[١] .

ومنازعةُ الإسنويّ[٢] وغيرِه فيه[٣] . . رَدَّها الأذرعيُّ ؛ بأنّه الموافقُ للنصّ .

ولك أن تَقُولَ : لا تَخالُفَ في الحقيقةِ ؛ لأنَّ المعلَّقَ عليه تارةً يُوجَدُ ويُشَكُّ في مقارنةِ مانعٍ له لم يَدُلَّ عليه اللفظُ ؛ كالنسيانِ ، وهذا[٤] لا أثَرَ للشكِّ فيه ؛ لأنّ الأصلَ عدمُ المانعِ ، ومجرّدُ احتمالِ وجودِه لا أثَرَ له ؛ إذ لا بُدَّ مِن تحقّقِه .

ومنه المسائلُ المذكورةُ قبل ما في « الروضةِ » .

وتارةً يَشُكُّ في وجودِ أصلِ المعلَّقِ عليه ، وهذا[٥] لا وقوعَ فيه على **المعتمدِ** ، خلافاً لما عليه الأكثرُون ؛ إذ لا بُدَّ مِن تحقّقِه ، ومنه ما في « الروضةِ » في مسألةِ الطائرِ وما معها .

وعلى هذا[٦] يُحمَلُ اختلافُ كلامِهم ، ويَتَبَيَّنُ أنَّ المعتمدَ : الإفتاءُ الأوّلُ والثاني ، دون الثالثِ ، **فتأمَّلْ ذلك فإنّه مهمٌّ** .

فإنْ قُلْتَ : يَرِدُ على ذلك[٧] ما تَقَرَّرَ[٨] في مسألةِ الشكِّ في المشيئةِ

---

(١) روضة الطالبين (٦/١٠٩ـ١١١) ، (٦/١٨٢) ، (٦/٩٠ـ٩١) .

(٢) المهمات (٧/٣٥٣) .

(٣) أي : ترجيح عدم الحنث . (ش : ٨/١٢٨) .

(٤) **قوله** : (وهذا لا أثر . . .) إلخ أي : المانع الذي لم يدل له اللفظ ، أو ما وجد فيه المعلق عليه وشك في مقارنة مانع له لم يدل عليه اللفظ ، وكذا : ضمير : (ومنه المسائل . . .) إلخ . (ش : ٨/١٢٨) .

(٥) أي : ما شك فيه في وجود أصل المعلق عليه . وكذا : ضمير : (ومنه ما في « الروضة » . . .) إلخ . (ش : ٨/١٢٨) .

(٦) أي : من كون الشك قسمين مختلفي الحكم . (ش : ٨/١٢٨) .

(٧) أي : تقسيم الشك . (ش : ٨/١٢٨) .

(٨) أي : من عدم الحنث . (ش : ٨/١٢٨) .

. . . .

والدخولِ ، فإنّه شَكٌّ في وجودِ المانعِ[١] ، وقد عَمِلُوا به على المعتمدِ المذكورِ[٢] .

قُلْتُ : قد أَشَرْتُ إلى الجوابِ عن هذا بقولي أوّلاً : (لم يَدُلَّ عليه اللفظُ) . وسُرُّه[٣] : أنّه[٤] معلَّقٌ عليه حينئذٍ ، وقد شَكَكْنا في وجودِ الصفةِ المعلَّقِ عليها ؛ كما في « الروضةِ » فأَثَّرَ ذلك وإنْ كَانَ وجودُها مانعاً .

فإنْ قُلْتَ : وَقَعَ في كلامِ غيرِ واحدٍ التسويةُ في : (إلاَّ أنْ يَقْدَمَ زيدٌ) بينَ ما إذا شَكَّ في أصلِ قدومِه ، وهو الذي في « الروضةِ » وغيرِها ، وما إذا عَلِمَ قدومَه وشَكَّ هل قَدِمَ حيّاً أو ميتاً ، فلا حِنثَ هنا[٥] أيضاً ، وهذا مشكِلٌ بما لو شَكَّ هل قَدِمَ ناسياً أو ذاكراً . . فإنّه يَحْنَثُ هنا ؛ كما يَقْتَضِيه الإفتاءَانِ الأوّلاَنِ .

قُلْتُ : لا إشكالَ ، بل هما[٦] هنا سواءٌ في : أنّه لا حنثَ للشكِّ في وجودِ[٧] الصفةِ المعلَّقِ عليها ، وهي القدومُ الخالِي عن الموانعِ . وأمّا الإفتاءَانِ المذكورَانِ . . فإنّما محلُّهما في مانعٍ لم يَتَعَرَّضْ له في اللفظِ بوجهٍ ؛ كما عُلِمَ ممّا قَدَّمْتُه . هذا .

ويُشْكِلُ على المعتمدِ المذكورِ . . قولُهما في (الأيْمانِ) في : واللهِ لأَدْخُلَنَّ

---

(١) وهو المشيئة أو الدخول . (ش : ٨/١٢٨) .

(٢) **قوله** : (على المعتمد المذكور) الذي سبق بنحو سطرين . **وقوله الآتي** : (على المعتمد المذكور) أيضاً راجعٌ إليه . كردي .

(٣) أي : سرُّ التقييد بذلك القيد . (ش : ٨/١٢٨) .

(٤) **قوله** : (أنه) أي : المانع (معلق عليه حينئذ) أي : حين دلالة اللفظ عليه . (ش : ٨/١٢٨) .

(٥) **وقوله** : (هنا) إشارة إلى قوله : (أنه لا حنث) قبل منازعة الإسنوي . كردي . قال الشرواني (٨/١٢٨) : (أي : في الشك في القدوم ناسياً أو ذاكراً) .

(٦) أي : مسألة : هل قدم حياً أو ميتاً ؟ ومسألة هل قدم ناسياً أو ذاكراً ؟ . (ش : ٨/١٢٨) .

(٧) وفي (خ) و(د) و(غ) : (وجود أصل الصفة) .

....

إلاَّ أنْ يَشاءَ زيدٌ ، وشُكَّ في مشيئتِه : أنَّه يَحْنَثُ[١] .

واختَلَفَ المتأخِّرُونَ : فمنهم مَن عَدَّ هذا مع قولِهما هنا[٢] : (لا حِنثَ) تناقضاً ، وهم الأكثرُونَ ، ومنهم مَن فرَّقَ بين البابَيْنِ ؛ كابنِ المقرِي ، فإنَّه فرَّقَ بما حاصلُه : أنَّ الحِنثَ هنا يُؤَدِّي إلى رفعِ النكاحِ بالشكِّ ، بخلافِه ثَمَّ .

واعتَرَضَه غيرُ واحدٍ ؛ بأنَّ الحنثَ ثَمَّ يُؤَدِّي أيضاً إلى رفعِ براءةِ الذمَّةِ[٣] بالشكِّ . **وأجَابَ عنه شيخُنا** : بأنَّ النكاحَ جعليٌّ والبراءةَ شرعيٌّ ، والجعليُّ أقوَى مِن الشرعيِّ ؛ كما صرَّحُوا به في (الرهنِ)[٤] .

ووجهُ قوّتِه : أنَّ ما يُلْزِمُ الإنسانُ به نفسَه أقوى ممَّا يُلْزِمُه به غيرُه ، فلكونِ النكاحِ أقوى لم يُؤثِّرِ الشكُّ فيه ، بخلافِ البراءةِ .

ولا يُنَافِي الإفتاءَيْنِ الأوَّلَيْنِ ؛ كما هو ظاهرٌ .. قبولُ دعوى الزوجِ ـ لو كَانَ حيّاً ـ النسيانَ أو نحوَه ، وكذا وفاءُ الدَّينِ ، لكنْ بالنسبةِ لعدمِ الوقوعِ ، لا لسقوطِ الدينِ عنه بذلك ؛ أخذاً مِن إفتاءِ القاضي ، لكن خَالَفَه ابنُ الصلاحِ : بأنَّه لو عَلَّقَ بعدمِ الإنفاقِ عليها ثُمَّ ادَّعَاه[٥] .. قُبِلَ ؛ لعدمِ وقوعِ الطلاقِ ؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ العصمةِ ، لا لإسقاطِ نفقتِها ؛ لأنَّ الأصلَ بقاؤُها .

واعتُرِضَ ما قَالَه القاضي بترجيحِ الشيخَيْنِ في الأيْمانِ في : إنْ خرجتِ بغيرِ إذني ، فخَرَجَتْ وادَّعَى الإذنَ وأنكَرَتْه : أنها تُصَدَّقُ[٦] .

---

(١) الشرح الكبير (١٢/ ٢٣٣) ، روضة الطالبين (٨/ ٦) .
(٢) أي : في باب الطلاق . (ش : ٨/ ١٢٩) .
(٣) أي : من كفارة اليمين . (ش : ٨/ ١٢٩) .
(٤) أسنى المطالب (٧/ ١٣٧) .
(٥) أي : الإنفاق . (ش : ٨/ ١٢٩) .
(٦) الشرح الكبير (١٢/ ٣٢٥) ، روضة الطالبين (٨/ ٥٤) .

. . . .

ونَقَلَ البغويُّ عن القاضي : أنّه أجابَ به مرّةً[١] ؛ لأنّ الأصلَ عدمُ الإذنِ . قَالَ الأذرعيُّ : هذا[٢] ما تَضمّنَه كلامُ كثيرينَ أو الأكثرينَ وقد كنتُ مِلْتُ إلى قولِ ابنِ كجٍّ : (يُصدَّقُ هو) ثُمَّ تَوقَّفْتُ فيه ؛ لفسادِ الزمانِ . واعْتَمَدَه[٣] الزركشيُّ أيضاً[٤] .

ويُؤيِّدُه : ما مَرَّ : أنَّ كلَّ ما يُمكِنُ إقامةُ البيّنةِ عليه لا يُصدَّقُ مدّعيه ، والإذنُ والإنفاقُ ممّا يُمكِنُ إقامةُ البيّنةِ عليهما .

ولا يُشْكِلُ عليه ما مَرَّ في مسائلِ الشكِّ[٥] ؛ لأنّه لا منازِعَ[٦] ثَمَّ ، وبفرضِه فنِزاعُه مستنِدٌ لمجرّدِ حزرٍ وتخمينٍ مِن غيرِ أنْ يَسْتَنِدَ لأصلٍ ولا ظاهرٍ ، فلم يُعَوَّلْ عليه ، بخلافِه فيما ذُكِرَ فانْدَفَعَ ما لبعضِهم هنا .

وبذلك كلِّه تَتأيَّدُ مخالفةُ ابنِ الصلاحِ للقاضي .

وقياسُ ذلك[٧] : أنّه لو عَلَّقَ بلعنِها لوالدَيْه ، ثُمَّ ادَّعَى أنّها لَعَنَتْهما ـ أي : ولم نَقُلْ بما مَرَّ آنفاً عن الماورديِّ في شرحِ (فكذلك) ـ فأنْكَرَتْ . . صُدِّقَتْ لإمكانِ إقامةِ البيّنةِ على اللعنِ .

وقولُ بعضِهم : تُصدَّقُ هي بالنسبةِ لعدمِ العقوبةِ ، لا للوقوعِ . . إنّما يَتأتَّى على ما مَرَّ عنِ القاضِي ، وقد عُلِمَ ما فيه .

---

(١) (أجاب به مرة) يعني : بعد ما سئل عنه حال المسألة من أن المصدق أيهما ؟ **أجاب** : بأنها تصدق . كردي .

(٢) أي : تصديقها اللازم له الوقوع . (ش : ١٢٩/٩) .

(٣) والضمير في : (واعتمده) يرجع إلى قوله : أنها تصدق . كردي .

(٤) أي : كالأذرعيّ . (ش : ١٢٩/٨) .

(٥) **قوله** : (عليه) أي : على تصديقها . **قوله** : (ما مر) أي : من عدم الوقوع . **وقوله** : (في مسائل الشك) أي : كالتي نقلت عن « الروضة » . (ش : ١٢٩/٨) .

(٦) أي : للزوج . (ش : ١٢٩/٨) .

(٧) أي : تصديقها فيما ذكر . (ش : ١٢٩/٨) .

فصل

قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَأَشَارَ بِإِصْبَعَيْنِ أَوْ ثَلاَثٍ . . لَمْ يَقَعْ عَدَدٌ . . . .

نعم ؛ قد يُؤَيِّدُه[١] قولُ الشيخَيْنِ عن البُوشَنْجيِّ وأقرّاه لو قالَ : أنتِ طالقٌ للسنّةِ ثُمَّ ادَّعى الوطءَ في هذا الطهرِ ؛ ليَمتَنِعَ الوقوعُ حالاً ، وادَّعَتْ عدمَه . . صُدِّقَ[٢] .

وقد يُجَابُ : بأنَّ الوطءَ تَتَعَسَّرُ إقامةُ البيِّنَةِ عليه ، فصُدِّقَ فيه ؛ لقوّةِ أصلِ بقاءِ العصمةِ هنا .

ثُمَّ رَأَيْتُ بعضَ المتأخرِينَ أَجَابَ بذلك حيثُ قَالَ : ذَكَرَ الأصحابُ في : (إنْ لم أَطَأْكِ الليلةَ . . .) أنّ القولَ قولُه في الوطءِ ؛ لعسرِ إقامةِ البيّنةِ عليه .

قَالَ غيرُه[٣] : وتصديقُ مدّعِي الوطءِ لا يَتَعَدَّى إلى غيرِه ؛ مِن الخفيّاتِ[٤] ، **فالراجحُ :** تصديقُها في غيرِه ؛ ممّا يَتَعَلَّقُ بفعلِ أحدِهما ، وبه جَزَمَ المتوليُّ وغيرُه . انتهى[٥]

وتفرقةُ بعضِهم بينَ كونِ الفعلِ الظاهرِ المعلَّقِ عليه مِن أحدِ الزوجَيْنِ ، وكونِه مِن غيرِهما . . لَيسَتْ بصحيحةٍ ؛ لأنَّ الملحَظَ ؛ كما تَقَرَّرَ إمكانُ البيّنةِ وعدمُه ، وهو لا يَخْتَلِفُ بذلك .

(فصل)

في الإشارةِ إلى العددِ وأنواعٍ مِن التعليقِ

(**قال**) لزوجتِه (**أنت طالق وأشار بإصبعين أو ثلاث . . لم يقع عدد**) أكثرَ مِن

---

(١) أي : قول البعض . (ش : ٨/١٢٩) .

(٢) الشرح الكبير (٨/٥٠٦) ، روضة الطالبين (٦/٢٢) .

(٣) أي : غير بعض المتأخرين . (ش : ٨/١٢٩) .

(٤) أي : المتعسر إقامة البينة عليها . (ش : ٨/١٢٩) .

(٥) أي : قول الغير . (ش : ٨/١٢٩) .

إلاَّ بِنِيَّةٍ ، فَإِنْ قَالَ مَعَ ذَلِكَ : هَكَذَا . . طَلُقَتْ فِي إِصْبَعَيْنِ طَلْقَتَيْنِ وَفِي ثَلاَثٍ ثَلاَثاً ، فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ بِالإِشَارَةِ الْمَقْبُوضَتَيْنِ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَلَوْ قَالَ عَبْدٌ : إِذَا مَاتَ سَيِّدِي فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ ، . . . .

واحدةٍ (إلا بنية) له عندَ قوله : طالقٌ ، ولا تَكْفِي الإشارةُ ؛ لأنّ الطلاقَ لا يَتعدَّدُ إلاّ بلفظٍ أو نيّةٍ ؛ لأنه ممّا لا يُؤدَّى بغيرِ الألفاظِ .

ومِن ثَمَّ لو وُجِدَ لفظٌ . . أثَّرَتِ الإشارةُ ؛ كما قَالَ : (فإن قال مع ذلك) القولِ المقترنِ بالإشارةِ (هكذا . . طلقت في إصبعين طلقتين ، وفي ثلاث ثلاثاً) ولا يُقْبَلُ في إرادةِ واحدةٍ ، بل يُدَيَّنُ ؛ لأنَّ الإشارةَ[1] بالأصابع مع قولِ ذلك في العددِ[2] بمنزلةِ النيّةِ ؛ كما في خبرِ : « الشهرُ هكذا . . . » إلى آخرِه[3] .

هذا[4] إن أشَارَ إشارةً مفهمةً للثنتَيْنِ أو الثلاثِ ؛ لاعتيادِها في مطلقِ الكلامِ ، فاحْتَاجَتْ لقرينةٍ تُخَصِّصُها بأنّها للطلاقِ .

وخَرَجَ بـ(مع ذلك) : أنتِ هكذا ، فلا يَقَعُ به شيءٌ وإنْ نَوَاه ، إذ لا إشعارَ للفظِ بطلاقٍ ، وبه فَارَقَ : أنتِ ثلاثاً[5] .

(فإن قال : أردت بالإشارة) في صورةِ الثلاثِ (المقبوضتين . . صدق بيمينه) لاحتمالِ اللفظِ له ، فيَقَعُ ثنتانِ فقط .

(ولو قال عبد) لزوجتِه : (إذا مات سيدي فأنت طالق طلقتين ،

---

(١) تعليل للمتن . (ش : ٨/ ١٣٠) .

(٢) أي : في اعتباره . (ش : ٨/ ١٣٠) .

(٣) فصل : قوله : (« الشهر هكذا ») تتمة الحديث : « وهكذا وهكذا » ، وأشار بإصابعه وعقد إبهامه في الثالثة ، وأراد تسعة وعشرين . كردي . والحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال : « إِنَّا أُمَّةٌ أُمِّيَّةٌ ، لاَ نَكْتُبُ وَلاَ نَحْسُبُ ، الشَّهْرُ هَكَذَا وَهَكَذَا » يعني : مرّة تسعة وعشرين ، ومرّة ثلاثين . أخرجه البخاري (١٩١٣) ، ومسلم (١٠٨٠) .

(٤) قوله : (هذا) إشارة إلى قوله : (لو وجد لفظ . . أثرت) . كردي .

(٥) قوله : (فارق « أنت ثلاثا ») لأنه كناية ؛ كما مر في الكنايات . كردي .

وَقَالَ سَيِّدُهُ : إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ ، فَعَتَقَ بِهِ . . فَالأَصَحُّ : أَنَّهَا لاَ تَحْرُمُ بَلْ لَهُ الرَّجْعَةُ ، وَتَجْدِيدٌ قَبْلَ زَوْجٍ .

وَلَوْ نَادَى إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ فَأَجَابَتْهُ الأُخْرَى فَقَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَهُوَ يَظُنُّهَا الْمُنَادَاةَ . . لَمْ تَطْلُقِ الْمُنَادَاةُ وَتَطْلُقُ الْمُجِيبَةُ فِي الأَصَحِّ .

وقال سيده :) له **(إذا مت فأنت حر فعتق به)** أي : بموتِ سيّدِه بأنْ خرَجَ من ثلثِه ، أو أجازَ الوارثُ ، أو قالَ[1] : إذا جاءَ الغدُ فأنتِ طالقٌ طلقتَيْنِ ، وقالَ سيِّدُه : إذا جاءَ الغدُ فأنت حرٌّ (. . **فالأصح : أنها لا تحرم)** عليه الحرمةَ المحتاجةَ لمحلِّلٍ **(بل له الرجعة)** في العدّةِ **(وتجديد)** بعدَها ولو **(قبل زوج)** لأنَّ الطلقتَيْنِ والعتقَ وقَعَا معاً بالموتِ أو بمجيءِ الغدِ ، فغَلَبَ حكمُ الحريّةِ ؛ لتشوّفِ الشارعِ لها ، وكما تَصِحُّ الوصيّةُ لمدبَّرِه ومستولدَتِه مع أنَّ استحقاقَهما يُقارِنُ العتقَ فجُعِلَ كالمتقدّمِ عليه .

أمّا عتقُ بعضِه . . فيَقَعُ معه ثنتَانِ ويَحْتَاجُ لمحلِّلٍ ؛ لأنَّ المبعَّضَ كالقنِّ في العددِ .

وخَرَجَ بـ(إذا مَاتَ سيدي) : ما لو عَلَّقَها بآخرِ جزءٍ مِن حياةِ السيّدِ فيَحْتَاجُ لمحلِّلٍ ؛ لوقوعِهما في الرقِّ .

(ولو نادى إحدى زوجتيه فأجابته الأخرى فقال : أنت طالق ، وهو يظنها المناداة . . لم تطلق المناداة) لأنّه لم يُخَاطِبْها حقيقةً **(وتطلق المجيبة في الأصح)** لأنّها المخاطبةُ به[2] حقيقةً ، **ولا عبرةَ بظنٍّ بَانَ خطؤه .**

وخَرَجَ بـ(يَظُنُّها المناداةَ) الذي هو محلُّ الخلافِ : عِلمُه أو ظَنُّه أنّ المجيبةَ غيرُ المناداةِ ، فإنْ قَصَدَها[3] . . طَلَقَتْ فقطْ ، أو المناداةَ . . طَلَقتا[4] ، فإنْ

---

(١) عطف على قول المتن : (قال عبد . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٣١) .

(٢) أي : بالطلاق . (ش : ٨/ ١٣١) .

(٣) أي : المجيبة . **وقوله** : (أو المناداة) أي : مع المجيبة . (ع ش : ٧/ ٤٠) .

(٤) **قوله** : (طلقتا) لأن اللفظ صريح في المجيبة وكناية في المناداة ، فيكون من قبل استعمال=

. . . .

قَالَ : لم أَقْصِد المجيبةَ . . دُيِّنَ .

ولو قَالَ : طَلَّقْتُك أو أنتِ طالقٌ ، وقَالَ : إنّما خاطَبْتُ يَدِي أو شيئاً فيها مثلاً . . لم يُقْبَلْ ظاهراً ، بل ولا يُدَيَّنُ ؛ كما قَالَه الماورديُّ والشاشيُّ واعْتَمَدَه القَمُوليُّ وغيرُه ؛ كما مَرَّ[1] .

وبه يُرَدُّ ترجيحُ بعضِهم : أنّه يُدَيَّنُ ، وإفتاءُ[2] كثيرِينَ يَمَنِيِّةٍ وغيرِهم : بأنّه إذا أَشَارَ إلى إصبعِه أو شيءٍ آخرَ حالَ تلفُّظِه بالطلاقِ ، وقَالَ : أَرَدْتُ ما أَشَرْتُ إليه ، وصَدَّقَتْه على الإشارةِ أو قَامَتْ بها بيّنةٌ . . قُبِلَ .

وكأنّهم لم يَرَوْا تعبيرَ الماورديِّ والشاشيِّ بقولِهما : (وأَشَارَ بإصبعِه ثُمَّ قَالَ : أَرَدْتُ بها الإصبَعَ دونَ الزوجةِ . . لم يُدَيَّنْ ، في الأصحِّ) .

وأمّا تصديقُ الزوجةِ أو قيامُ بيّنةٍ بالإشارةِ . . فلا يُفيدُ ؛ لأنَّ ملحظَ التديينِ احتمالُ اللفظِ للمنويِّ ، وهو هنا لا يَحْتَمِلُه ؛ لتصريحِهم بأنّه لو قَالَ لزوجتِه ودابّةٍ : إحداكُما طالقٌ . . وَقَعَ على الزوجةِ ، ولا يُقْبَلُ دعوَاه إرادةَ الدابةِ[3] ؛ لأنّها لا تَصْلُحُ محلاً للطلاقِ ، بخلافِها مع أجنبيّةٍ ؛ كما مَرَّ ، فهذا تصريحٌ منهم بعدمِ القبولِ هنا ؛ لأنّ ما أَشَارَ إليه لا يَصْلُحُ محلاً للطلاقِ .

وأَفْتَى أبو زرعةَ فيمَنْ وَاطَأَ الشهودَ : بأنّه يُسَمِّي حمارتَه باسمِ امرأتِه ، وأنّه إذا ذَكَرَ اسمَها يُرِيدُ الحمارةَ ، ففَعَلَ : بأنّه يَقَعُ ظاهراً لا باطناً[4] ، وما ذَكَرْتُه يَرُدُّه[5] ؛ كما هو ظاهرٌ .

= المشترك في معينة لكن في المناداة ظاهراً و باطناً ، وفي المجيبة ظاهراً . كردي .

(١) قوله : (كما مر) أي : فصل في تعدد الطلاق . كردي . قال ابن قاسم العبادي (٨/ ١٣١) : (بيّنا فيما مر : أنّ المعتمد عند شيخنا الرملي : أنه يدين) .

(٢) عطف على (ترجيح بعضهم . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٣١) .

(٣) نفي القبول لا يستلزم عدم التديين ، ففي الاستشهاد به نظر . (سم : ٨/ ١٣١) .

(٤) فتاوى العراقي (٣٨٥) .

(٥) قوله : (وما ذكرته) وهو قوله : (لأن ملحظ التديين . . .) إلخ . كردي .

وَلَوْ عَلَّقَ بِأَكْلِ رُمَّانَةٍ وَعَلَّقَ بِنِصْفٍ فَأَكَلَتْ رُمَّانَةً . . فَطَلْقَتَانِ .

وَالْحَلِفُ بِالطَّلَاقِ : مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَثٌّ أَوْ مَنْعٌ أَوْ تَحْقِيقُ خَبَرٍ ؛ . . . .

(ولو علق بأكل رمانة وعلق بنصف) كإنْ أكلْتِ رمّانةً فأنْتِ طالقٌ ، وإنْ أكلْتِ نصفَ رمانةٍ فأنتِ طالقٌ (فأكلت رمانة . . فطلقتان) لوجودِ الصفتَيْنِ ، فإنْ علّقَ بـ(كلما) . . فثلاثٌ ؛ لأنَّها أكلَتْ رمّانةً مرّةً ونصفًا مرّتَيْنِ .

ولو قالَ : (رمّانةً) فأكلَتْ نصفَيْ رمّانتَيْنِ . . لم يَقعْ شيءٌ ؛ لأنّهما لا يُسَمَّيانِ رمانةً .

وكونُ النكرةِ[١] إذا أُعِيدَتْ غيرًا[٢] . . لَيْسَ بمطّردٍ ؛ كما مَرَّ في (الإقرارِ) ، على أنَّ المغلَّبَ هنا العرفُ الأشهرُ مِن اللغةِ .

أو[٣] : هذا ونصفَه وربعَه فأكَلَتْه . . وَقَعَ ثلاثٌ ، أو : نصفَه[٤] . . فثنتانِ[٥] .

وأمّا قولُ الصَّيْمَرِيِّ في هذه : (فثلاثٌ) . . فبعيدٌ جداً ، وأشارَ في « البيانِ »[٦] إلى بنائِه على أنَّ (إنْ) تَقْتَضِي التكرارَ[٧] ؛ أي : ولا نَعلَمُ قائلاً به .

(والحلف بالطلاق) وغيرِه إذا عَلَّقَ الطلاقَ به (ما تعلق به حث) على فعلٍ (أو منع) منه لنفسِه أو لغيرِه أو لهما (أو تحقيق خبر) ذَكَرَه الحالفُ أو غيرُه ؛

---

(١) أي : كما في قوله السابق : (وإن أكلت نصف رمانة . . .) فهذا دفع اعتراض على وقوع طلقتين بأكل الرمانة الواحدة . اهـ . سم ، عبارة ع ش : جواب سؤال يرد على المتن : (ولو علق بأكل رمانة . . .) إلخ . انتهى ، زاد السيد عمر : فالأولى : تقديمه على قوله : (ولو قال : « رمانة ») . اهـ . (ش : ٨/ ١٣٢) .

(٢) خبر (كون) . (ش : ٨/ ١٣٢) .

(٣) عطف على قوله : (ولو قال : « رمانة » . . .) إلخ . هامش (ك) .

(٤) قوله : (أو نصفه) أي : أكلت نصفه . كردي .

(٥) أي : لوجود صفة أكل النصف وصفة أكل الربع . (سم : ٨/ ١٣٢) .

(٦) البيان (١٠/ ٢١٤) .

(٧) قوله : (يقتضي التكرار) أي : فكرر الربع مرتين . كردي .

فَإِذَا قَالَ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، ثُمَّ قَالَ : إِنْ لَمْ تَخْرُجِي ، أَوْ : إِنْ خَرَجْتِ ، أَوْ : إِنْ لَمْ يَكُنِ الأَمْرُ كَمَا قُلْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . . وَقَعَ الْمُعَلَّقُ بِالْحَلِفِ ، وَيَقَعُ الآخَرُ إِنْ وُجِدَتْ صِفَتُهُ ، وَلَوْ قَالَ : إِذَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ أَوْ جَاءَ الْحُجَّاجُ فَأَنْتِ طَالِقٌ . . لَمْ يَقَعِ الْمُعَلَّقُ بِالْحَلِفِ .

وَلَوْ قِيلَ لَهُ اسْتِخْبَاراً : أَطَلَّقْتَهَا ؟ فَقَالَ : نَعَمْ . . . .

لِيُصَدِّقَ فيه ؛ لأنَّ الحلفَ باللهِ تَعالَى الذي الحلفُ بالطلاقِ فرعُه . . يَشْتَمِلُ على ذلك[1] .

(**فإذا قال : إن حلفت بطلاق فأنت طالق ، ثم قال : إن لم تخرجي**) مثالٌ للأوّلِ[2] (**أو : إن خرجت**) مثالٌ للثاني (**أو : إن لم يكن الأمر كما قلت**) مثالٌ للثالثِ (**فأنت طالق . . وقع المعلّق بالحلف**) في الحالِ ؛ لأنَّه حَلَفَ (**ويقع الآخر إن**) كَانَتْ موطوءةً و(**وجدت صفته**) وبَقِيَتِ العدّةُ ؛ كما « بأصلِه »[3] وحَذَفَه ؛ لوضوحِه .

(**ولو قال :**) بعدَ تعليقِه بالحلفِ (**إذا طلعت الشمس أو جاء الحجاج فأنت طالق**) ولم يَقَعْ بينَهما تنازعٌ في ذلك (. . **لم يقع المعلق بالحلف**) لخلوِّه عن أقسامِه الثلاثةِ[4] ، بل هو تعليقٌ محضٌ بصفةٍ فيَقَعُ بها إنْ وُجِدَتْ ، وإلاّ . . فلا .

(**ولو قيل له استخباراً : أطلقتها ؟**) أي : زوجتَك (**فقال : نعم**) أو مرادفَها ؛ كـ(جَيْرِ) و(أجلْ) و(إي) بكسرِ الهمزةِ .

ويَظْهَرُ : أنَّ (بَلَى) هنا كذلك ؛ لِمَا مَرَّ في (الإقرارِ) : أنَّ الفرقَ بينَهما لغويٌّ لا شرعيٌّ .

---

(١) أي : ما ذكر من الأقسام الثلاثة . (ش : ٨/ ١٣٢) .
(٢) **قوله** : (مثال للأول) أي : الحث ، **وقوله** : (للثاني) أي : المنع ، **وقوله** : (للثالث) أي : تحقيق الخبر . (ش : ٨/ ١٣٢) .
(٣) المحرر (٣٤١) بلفظ : (وهي في العدة) .
(٤) أي : الحث والمنع وتحقيق الخبر . (ش : ٨/ ١٣٣) .

.. فَإِقْرَارٌ بِهِ ، فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ مَاضِياً وَرَاجَعْتُ فِيهِ .. صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

فَإِنْ قِيلَ ذَلِكَ الْتِمَاساً لِإِنْشَاءٍ فَقَالَ : نَعَمْ .. فَصَرِيحٌ ، وَقِيلَ : كِنَايَةٌ .

(.. فإقرار به) لأنّه صريحُ إقرارٍ . فإنْ كَذَبَ .. فهي زوجتُه باطناً (فإن قال : أردت) طلاقاً (ماضياً وراجعت فيه .. صدّق بيمينه) لاحتمالِ ما يَدَّعِيه .

وخَرَجَ بـ(راجعتُ) : جَدَّدْتُ ، وحكمُه كما مَرَّ في : (أنتِ طالقٌ أمسِ) وفَسَّرَه بذلك .

(فإن قيل) له (ذلك التماساً) أي : طلباً منه (لإنشاء) لإيقاعِ طلاقٍ .

ومنه[1] ؛ كما هو ظاهرٌ : لو قِيلَ له وقد تَنَازَعَا في فعلِه لشيءٍ : (الطلاقُ يلزمُك ما فعلتَ كذا) (فقال : نعم) أو نحوَها (.. فصريح) في الإيقاعِ حالاً .

(وقيل : كناية) لأنّ (نعم) لَيْسَتْ مِن صرائحِ الطلاقِ . ويُرَدُّ : بأنّها وإنْ كَانَتْ لَيْسَتْ صريحةً فيه ، لكنّها حاكيةٌ لِمَا قبلَها اللازمِ منه[2] إفادتُها في مثلِ هذا المقامِ أنّ المعنَى : نعمْ طَلَّقْتُها .

ولصراحتِها في الحكايةِ تَنَزَّلَتْ على قصدِ السائلِ فكَانَتْ صريحةً في الإقرارِ تارةً ، وفي الإنشاءِ أخرَى تبعاً لقصدِه .

وبهذا يَتَّضِحُ قولُ القاضِي ، وقَطَعَ به البغويُّ ، واقْتَضَى كلامُ « الروضةِ » ترجيحَه[3] ؛ ومِن ثَمَّ جَزَمَ به غيرُ واحدٍ مِن مختصرِيها : لو قِيلَ[4] له إنْ فعلتَ كذا فزوجتُك طالقٌ ، فقَالَ : نعمْ .. لم يَكُنْ شيئاً .

وبه أَفْتَى البُلْقِينيُّ وغيرُه ؛ لأنّه ليس هنا استخبارٌ ولا إنشاءٌ حتّى يُنَزَّلَ عليه ،

---

(١) أي : من الالتماس . (ش : ٨/ ١٣٣) .

(٢) أي : مما قبلها ، أي : من كونها حكايةً له . (ش : ٨/ ١٣٣) .

(٣) التهذيب (٦/ ٣٢) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٨) .

(٤) قوله : (لو قيل ...) إلخ مقول (قول القاضي) . (ش : ٨/ ١٣٣) .

....

بل تعليقٌ ، و(نعم) لا تُؤدِّي معناه[١] .

فاندَفَعَ قولُ البغويِّ مرّةً أخرَى : يَجِبُ أنْ يَكُونَ على الوجهَيْنِ[٢] فيمَنْ قِيلَ له : أَطَلَّقْتَ زوجتَك ، فقَالَ : نعم[٣] .

وكأنَّ ابنَ رزينٍ اغْتَرَّ بكلامِه هذا فأَفْتَى بالوقوعِ ، ولَيْسَ كما قَالَ وإن سَبَقَه إليه المتوليُّ ، وتَبِعَه[٤] فيه بعضُ المتأخِرينَ .

وبَحَثَ الزركشيُّ : أنّه لو جُهِلَ حالُ السؤالِ هنا . . حُمِلَ على الاستخبارِ .

وخَرَجَ بـ(نعم) : ما لو أَشَارَ بنحوِ رأسِه . . فإنّه لا عبرةَ به مِن ناطقٍ **على الأوجهِ** ؛ لما مَرَّ أوّلَ الفصلِ[٥] ، وما لو قَالَ[٦] : طَلَّقْتُ ، فإنّه كنايةٌ **على الأوجهِ**[٧] **أيضاً**[٨] .

ويُفَرَّقُ بينَه[٩] وبينَ : (طَلَّقْتُ) بعدَ نحوِ : طَلِّقِي نفسَكِ ، أو طَلِّقْها . . بأنّه ثَمَّ[١٠] امتثالٌ لِمَا سَبَقَه الصريحِ في الإلزامِ فلا احتمالَ فيه ، بخلافِه هنا فإنّه وَقَعَ جواباً لِمَا لا إلزامَ فيه فكَانَ كنايةً .

---

(١) أي : التعليق . ع ش . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(٢) اللذين في المتن . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(٣) التهذيب (٦/ ٣٢) .
(٤) أي : المتولي ، ويحتمل ابن رزين . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(٥) في (ص: ٢٥٨ـ٢٥٩).
(٦) **قوله** : (وما لو قال . . .) إلخ ونظيره الآتي عطف على قوله : (ما لو أشار . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » . مسألة (١٣٥١) ، و« النهاية » (٧/ ٤٢) ، و« المغني » (٤/ ٥٢٨) ، و« حاشية الشرواني » (٨/ ١٣٤) .
(٨) **قوله** : (أيضاً) **الأولى** : إسقاطه . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(٩) أي : بين (طلقت) في جواب (أطلّقتَ زوجتك) . (ش : ٨/ ١٣٤) .
(١٠) **قوله** : (بأنه ثم) أي : في : (طلقت) بعد نحو : (طلقي نفسك . . .) إلخ . **وقوله** : (هنا) أي : في : (طلقت) بعد (أطلّقتَ زوجتك) . (ش : ٨/ ١٣٤) .

. . . .

وما لو قَالَ : كان بعضُ ذلك ، فإنّه لغوٌ أيضاً ؛ لاحتمالِ سبقِ تعليقٍ أو وعدٍ يؤولُ إليه[١] ، أو قَالَ : اِعْلَمْ أنّ الأمرَ على ما تقُولُ ، فكذلك[٢] ؛ كما نَقلاه وأقرّاه ؛ لأنه أمَرَه أنْ يَعْلَمَ ولم يَحْصُلْ هذا العلمُ[٣] .

ولو أَوْقَعَ ما لا يُوقِعُ شيئاً ، أو لا يُوقِعُ إلاّ واحدةً ؛ كـ(أنتِ عليَّ حرامٌ) فظنّه ثلاثاً فأقرَّ بها بناءً على ذلك الظنِّ . . قُبِلَ منه دعوَى ذلك إنْ كَانَ ممّن يَخفَى عليه .

ويَجْرِي ذلك فيما لو عَلّقَها بفعلٍ لا يَقَعُ به مع الجهلِ أو النسيانِ فأَقرَّ بها ظانّاً وقوعَها ، وفيما لو فَعَلَ المحلوفَ عليه ناسياً فظنَّ الوقوعَ[٤] ففعَلَه عامداً . . فلا يَقَعُ به ؛ لظنّه زوالَ التعليقِ مع شهادةِ قرينةِ النسيانِ له بصدقِه في هذا الظنِّ ، فهو أَوْلَى مِن جاهلٍ بالمعلّقِ عليه مع علمِه ببقاءِ اليمينِ ؛ كما مَرَّ[٥] .

وإنّما لم يُقْبَلْ مَن قَالَ : (أنتِ بائنٌ) ثُمَّ أَوْقَعَ الثلاثَ بعد زمنٍ تَنْقضِي به العدّةُ ، ثُمَّ قَالَ : نَوَيْتُ بالكنايةِ الطلاقَ ، فهي بائنٌ حالةَ إيقاعِ الثلاثِ ؛ لأنّه هنا متّهَمٌ برفعِه الثلاثَ الموجبةَ للتحليلِ اللازمِ له .

ولو قِيلَ له : قُلْ : هي طالقٌ ، فقَالَ : ثلاثاً ؛ فالأوجهُ : أنّه إنْ نَوَى به الطلاقَ الثلاثَ ، وأنّه مبنيٌّ على مقدَّرٍ ، وهو : هي طالقٌ . . وَقَعْنَ ، وإلاّ[٦] . . لم يَقَعْ شيءٌ .

ومثلُه ما لو قِيلَ له : سَرِّحْها ، فقَالَ : سبعِينَ .

ولو قَالَ لمن في عصمتِه : طَلَّقْتُك ثلاثاً يومَ كذا ، فبَانَ أنّها ذلك اليومَ بائنٌ

---

(١) قوله : (لاحتمال سبق تعليق أو وعد يؤول إليه) فلو فسر بشيء من ذلك . . قبل . كردي .

(٢) أي : لغو . (ش : ٨/ ١٣٥) .

(٣) الشرح الكبير (٨/ ٥٣٢) روضة الطالبين (٦/ ٣٧) .

(٤) أي : وانحلال اليمين . (ش : ٨/ ١٣٥) .

(٥) قوله : (كما مر) في شرح قوله : (ففعل ناسياً) . كردي .

(٦) أي : وإن انتفى الأمران أو أحدهما . (ش : ٨/ ١٣٥) .

فصل

عَلَّقَ ....

منه.. وَقَعَ عليه الثلاثُ وحُكِمَ بغلطِه في التاريخ، ذَكَرَه أبو زرعة[١].

(فصل)

في أنواع أخرى من التعليق

(علق) بمستحيلٍ عقلاً ؛ كإنْ أَحْيَيْتِ ميتاً ؛ أي : أَوْجَدْتِ الروحَ فيه مع موتِه، أو شرعاً ؛ كإنْ نُسِخَ صومُ رمضانَ، أو عادةً ؛ كإنْ صَعِدْتِ السماءَ.. لم يَقَعْ في الحالِ شيءٌ[٢]، فاليمينُ منعقدةٌ فيَحْنَثُ بها المعلِّقُ[٣] على الحلفِ.

ويَأْتِي[٤] في : (واللهِ لا أَصْعَدُ السماءَ) أنها لا تَنْعَقِدُ، لكنْ لا لِمَا هنا[٥]، بل لأنَّ امتناعَ الحِنثِ لا يُخِلُّ بتعظيمِ اسمِ اللهِ.

ومِن ثَمَّ انْعَقَدَتْ في : (لأَقْتُلَنَّ فلاناً) وهو ميِّتٌ، مع تعليقِها[٦] بمستحيلٍ ؛ لأنَّ امتناعَ البرِّ يَهْتِكُ حرمةَ الإثمِ فيُحْوِجُ إلى التكفيرِ.

أو بنحوِ دخولِه[٧]، فحُمِلَ ساكتاً قادراً على الامتناعِ وأُدْخِلَ.. لم يَحْنَثْ.

---

(١) فتاوى العراقي (ص : ٣٨٧).

(٢) **فصل** : **قوله** : (لم يقع في الحال) لأنه لم ينجز الطلاق وإنما علقه ولم توجد الصفة، وقد يكون الغرض من التعليق بالمستحيل امتناع الوقوع ؛ لامتناع وقوع المعلق به ؛ كما في قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَلِجَ ٱلْجَمَلُ فِى سَمِّ ٱلْخِيَاطِ ﴾ [الأعراف : ٤٠]. كردي.

(٣) **قوله** : (فيحنث بها المعلق) أي : الذي علق الطلاق على حلفه ؛ كأن قال : إن حلفت بطلاقك.. فأنت طالق، ثم علق بالمستحيل.. وقع الطلاق المعلق بالحلف ؛ لأن الحلف انعقد. كردي.

(٤) **قوله** : (ويأتي) أي : قبيل قول المتن : (ولو قال لثلاث...) إلخ. كردي.

(٥) أي : من الاستحالة. (ش : ٨/ ١٣٥).

(٦) أي : اليمين بالله. (ش : ٨/ ١٣٥).

(٧) **قوله** : (أو بنحو دخوله) عطف على قوله : (بمستحيل عقلا...) إلخ. كردي.

بِأَكْلِ رَغِيفٍ أَوْ رُمَّانَةٍ فَبَقِيَ لُبَابَةٌ أَوْ حَبَّةٌ . . لَمْ يَقَعْ .

وكـذا : إذا عَلَّـقَ بجمـاعِـه ، فَعَلَـتْ[١] عليـه ولـم يَتَحَـرَّكْ ولا أثـرَ لاستدامتِهما[٢] ؛ لأنَّها لَيْسَتْ كالابتداءِ ؛ كما يَأْتِي .

أو بإعطاءِ كذا[٣] بعدَ شهرٍ مثلاً ، فإنْ كانَ بلفظِ (إذا) . . اقْتَضَى الفورَ عَقِبَ الشهرِ ، أو (إنْ) . . لم يَحْنَثْ إلاَّ باليأسِ .

وَكَأَنَّ وجه هذا[٤] مع مخالفتِه لظاهرِ ما مَرَّ في الأدواتِ . . أنَّ الإثباتَ فيه[٥] بمعنَى النفيِ ، فمعنَى (إذا مَضَى الشهرُ . . أَعْطَيْتُكِ كذا) : إذا لم أُعْطِكه عندَ مضيِّه ، وهذا للفورِ[٦] ؛ كما مَرَّ ، فكذا ما بمعنَاه ، وفيه ما فيه .

أو لا يقيمُ بكذا مدَّةَ كذا ، لم يَحْنَثْ إلاَّ بإقامةِ ذلك متوالياً ؛ لأنه المتبادرُ عرفاً .

أو (بأكل رغيف أو رمانة) كإنْ أكلتِ هذا الرغيفَ أو هذه الرمّانةَ أو رغيفاً أو رمّانةً (فبقي) بعدَ أكلِها المعلَّقِ به[٧] (لبابة) لا يَدِقُّ مُدركُها[٨] ـ كما أشارَ إليه كلامُ « أصلِه »[٩] ـ بأنْ يُسَمَّى قطعةَ خبزٍ (أو حبة . . لم يقع) لأنّه لم يَأْكُلِ الكلَّ حقيقةً .

---

(١) **قوله** : (فعلت) من علا يعلو .

(٢) أي : الدخول والجماع . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ١٣٦) .

(٣) عطف على قوله : (بمستحيل) . (ش : ٨/ ١٣٦) .

(٤) أي : اقتضاء (إذا) هنا الفور . (ش : ٨/ ١٣٦) .

(٥) **قوله** : (أن الإثبات فيه) أي : في الإعطاء . كردي .

(٦) **وقوله** : (وهذا للفور) أي : النفي يقتضي الفور . كردي .

(٧) **قوله** : (بعد أكلها) مصدر مضاف إلى فاعله . **وقوله** : (المعلق عليه) أي : من الرغيف والرمانة مفعوله (ش : ٨/ ١٣٧) . وعَلَّقَ الكبكي حفظه الله تعالى على قول الشرواني : (مفعوله) قائلا : (أي : على نسخة « عليه » وأما على نسخة « به » كما هنا . . فالمعلق به صفة للأكل) .

(٨) **قوله** : (يدق مدركها) بضم (الميم) وفتح (الراء) أي : يخفى إدراك اللبابة والإحساس بها . اهـ . بجيرمي . (ش : ٨/ ١٣٧) .

(٩) المحرر (ص : ٣٤١) .

وَلَوْ أَكَلاَ تَمْراً وَخَلَطَا نَوَاهُمَا فَقَالَ : إِنْ لَمْ تُمَيِّزِي نَوَاكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَجَعَلَتْ كُلَّ نَوَاةٍ وَحْدَهَا . . لَمْ يَقَعْ إِلاَّ أَنْ يَقْصِدَ تَعْيِيناً .

وَلَوْ كَانَ بِفَمِهَا تَمْرَةٌ فَعَلَّقَ بِبَلْعِهَا ثُمَّ بِرَمْيِهَا ثُمَّ بِإِمْسَاكِهَا فَبَادَرَتْ مَعَ فَرَاغِهِ بِأَكْلِ بَعْضٍ وَرَمْيِ بَعْضٍ . . لَمْ يَقَعْ .

أمّا ما دَقَّ مدركُه ؛ بألاَّ يَكُونَ له وقعٌ . . فلا أثرَ له في برٍّ ولا حِنثٍ ، نظراً للعرفِ المطَّرِدِ . وأُجرِيَ تفصيلُ اللبابةِ فيما إذا بَقِيَ بعضُ حبّةٍ في الثانيةِ[١] .

(**ولو أكلا**) أي : الزوجانِ (**تمراً وخلطا نواهما فقال :**) لها (**إن لم تميزي نواك**) مِن نَوَايَ (**فأنت طالق ، فجعلت كل نواة وحدها . . لم يقع**) لحصولِ التمييزِ بذلك لغةً ، لا عرفاً (**إلا أن يقصد تعيينا**) لنواه مِن نَوَاها . . فلا يَحْصُلُ بذلك فيَقَعُ ؛ كما اقْتَضَاه المتنُ واعْتَمَدَه شارحٌ .

وقَالَ الأذرعيُّ وغيرُه : يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِن التعليقِ بالمستحيلِ عادةً ؛ لتعذّرِه ، **والذي يَتَّجِهُ** : أنّه إنْ أَمْكَنَ التمييزُ عادةً فميَّزَتْ . . لم يَقَعْ ، وإلاَّ . . وَقَعَ ، وإن لم يُمْكِنْ عادةً . . فهو تعليقٌ بمستحيلٍ .

(**ولو كان بفمها تمرة فعلق ببلعها ثم برميها ثم بإمساكها فبادرت مع فراغه بأكل بعض**) وإنِ اقْتَصَرَتْ عليه (**ورمي بعض**) وإنِ اقْتَصَرَتْ عليه (**. . لم يقع**) لأنّ أكلَ البعضِ أو رميَ البعضِ مغايرٌ لكلٍّ مِن الثلاثةِ .

وقضيةُ المتنِ : الحِنثُ بأكلِ جميعِها ، وأنّ الابتلاعَ أكلٌ مطلقاً[٢] ، وهو ما اعْتَمَدَه شارحٌ ، لكنّه معترَضٌ : بأنّ الفرضَ أنّه ذَكَرَ التمرةَ ، وأَكْلَها[٣] مضغٌ يُزِيلُ اسمَها فلم تَبْلَعْ تمرةً .

والذي يَتَّجِهُ في ذلك : أنّه حيثُ انْتَفَى المضغُ كان الابتلاعُ غيرَ الأكلِ ؛ كما

---

(١) **قوله** : (في الثانية) أي : الرمانة . اهـ وع ش . (ش : ٨/ ١٣٧) .
(٢) أي : وجد المضغ أوْ لا . (ش : ٨/ ١٣٨) .
(٣) عطف على (الفرض) . (ش : ٨/ ١٣٨) .

وَلَوِ اتَّهَمَهَا بِسَرِقَةٍ فَقَالَ : إِنْ لَمْ تَصْدُقِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَقَالَتْ : سَرَقْتُ مَا سَرَقْتُ . . لَمْ تَطْلُقْ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ لَمْ تُخْبِرِينِي بِعَدَدِ حَبِّ هَذِهِ الرُّمَّانَةِ قَبْلَ كَسْرِهَا . . فَالْخَلَاصُ : أَنْ تَذْكُرَ عَدَداً يُعْلَمُ أَنَّهَا لَا تَنْقُصُ عَنْهُ ، ثُمَّ تَزِيدُ وَاحِداً وَاحِداً حَتَّى تَبْلُغَ مَا يُعْلَمُ أَنَّهَا لَا تَزِيدُ عَلَيْهِ ، . . . .

يَأْتِي ، وحيثُ وُجِدَ المضغُ كَانَ عينَه ما لم يَزَلْ بالمضغِ اسمُ المحلوفِ عليه .

وفي عكسِه : بأنْ عَلَّقَ بالأكلِ فابتَلَعَتْ لا حِنثَ ؛ كما قالاه عن المتولِّي هنا واعتَمَدَاه ونُسِبَ للأكثرينَ ، لكن جَرَيَا في مواضعَ على الحنثِ[1] .

وخَرَجَ بـ(بادرتْ) : ما لو أَمسَكَتْها لحظةً فتطلُقُ ؛ ومِن ثَمَّ كَانَ الشرطُ : تأخرَ يمينِ الإمساكِ ، فيَحنَثُ إن تَوَسَّطَتْ أو تَقَدَّمَتْ ، ومع تأخرِها لا فرقَ بين العطفِ بـ(الواوِ) و(ثُمَّ) فذكرُها[2] تصويرٌ .

(ولو اتهمها بسرقة فقال : إن لم تصدقيني . . فأنت طالق ، فقالت : سرقت ما) نافيةٌ (سرقت . . لم تطلق) لصدقِها في أحدِهما يقيناً ، فإنْ قَالَ : إن لم تُعْلِمِينِي بالصدقِ . . لم تَتَخَلَّصْ بذلك .

(ولو قال : إن لم تخبريني بعدد حبِّ هذه الرمانة قبل كسرها) فأنتِ طالقٌ (. . فالخلاص) مِن الحنثِ يَحصُلُ بطريقةٍ هي (أن تذكر) مِن الواحدِ إلى ما يُعْلَمُ أنها لا تزيدُ عليه أو (عدداً يعلم أنها لا تنقص عنه) عادةً (ثم تزيد واحداً واحداً حتى تبلغ ما يعلم : أنها لا تزيد عليه) عادةً ؛ لِيَدْخُلَ عددُها في جملةِ ما أَخبَرَتْه بعينِه .

ولا يُنافيه[3] قولُهم : لا يُعتَبَرُ في الخبرِ صدقٌ ، فلو قَالَ : إن أَخبَرْتِني بقدومِ

---

(١) الشرح الكبير (٩/١٣٥) ، (١٢/٣٠١) ، روضة الطالبين (٦/١٥٠) ، (٨/٣٨) ، وراجع « مختصر جواهر البحرين في تناقض الحبرين » (ص : ٥٥١) .

(٢) **قوله** : (فذكرها) أي : (ثم) . (ش : ٨/١٣٨) .

(٣) أي : انحصار الخلاص فيما ذكر . (ش : ٨/١٣٨) .

وَالصُّورَتَانِ فِيمَنْ لَمْ يَقْصِدْ تَعْرِيفاً .

زيدٍ فأَخبَرَتْه به كاذبةً . . طَلَقَتْ .

قَالَ البلقينيُّ[١] : لأنَّ ما وَقَعَ معدوداً[٢] أو مفعولاً ؛ كرميِ حجرٍ . . لا بُدَّ فيه مِن الإخبارِ بالواقعِ ، بخلافِ محتملِ الوقوعِ وعدمِه ؛ كالقدومِ ، ولأنَّ المفهومَ مِن الإخبارِ بالعددِ . . التلفّظُ بذكرِ العددِ الذي في الرمّانةِ ، ولا يَحْصُلُ إلاّ بذلك[٣] .

ولو قَالَ إنْ لم تَعُدّي[٤] حبَّها . . تَعَيَّنَتِ الطريقةُ الأُولَى ، على أحدِ وجهَيْنِ يَظْهَرُ ترجيحُه .

ويُفَرَّقُ : بأنّه هنا[٥] نَصَّ على عددِ كلِّ[٦] حبّةٍ حبّةٍ على حيالِها ، بخلافِه ثَمَّ[٧] .

(**والصورتان**) في السرقةِ والرمّانةِ (**فيمن لم يقصد تعريفاً**) أي : تعييناً ، فإنْ قصده . . لم يتخلص بذلك ؛ لأنه لا يحصل به .

ولو وَضَعَ شيئاً وسَهَا عنه ، ثُمَّ قَالَ لها ولا علمَ لها به : (إنْ لم تعطِنيه فأنتِ طالقٌ ثلاثاً) ثُمَّ تَذَكَّرَ موضعَه فرآه فيه . . لم تَطْلُقْ ، بل لا تَنْعَقِدُ يمينُه ؛ لأنه بَانَ : أنّه حَلَفَ على مستحيلٍ هو إعطاؤُها ما لم تَأْخُذْه ولم تَعْلَمْ محلَّه ، فهو كـ(لا أَصْعَدُ السماءَ) بجامعِ أنّه في هذه مَنَعَ نفسَه ممّا لا يمكِنُه فعلُه ، وهنا حَثَّ على ما لا يُمْكِنُ فعلُه[٨] .

---

(١) أي : في توجيه عدم المنافاة . (ش : ٨/١٣٨) .
(٢) أي : كحب الرمانة . اهـ ع ش . (ش : ٨/١٣٨ـ١٣٩) .
(٣) أي : بإحدى الطريقتين المذكورتين . (ش : ٨/١٣٩) .
(٤) وفي (خ) والمطبوعة المصرية : (إن لم تعد) !
(٥) أي: في إن لم تعدي حبها (نص على عدد كل) أي: على طلب عدد . . . إلخ . (ش: ٨/١٣٨).
(٦) المناسب : (عدُّ كل . . .) إلخ . (ش : ٨/١٣٩) .
(٧) أي : ما في المتن . (ش : ٨/١٣٩) .
(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٢) . و« النهاية » مع « حاشية الشبراملسي » (٧/٤٧) .

وَلَوْ قَالَ لِثَلَاثٍ : مَنْ لَمْ تُخْبِرْنِي بِعَدَدِ رَكَعَاتِ فَرَائِضِ الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ فَهِيَ طَالِقٌ ، فَقَالَتْ وَاحِدَةٌ : سَبْعَ عَشْرَةَ ، وَأُخْرَى : خَمْسَ عَشْرَةَ ؛ أَيْ : يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، وَثَالِثَةٌ : إِحْدَى عَشْرَةَ ؛ أَيْ : لِمُسَافِرٍ . . لَمْ يَقَعْ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى حِينٍ أَوْ زَمَانٍ أَوْ بَعْدَ حِينٍ . . طَلُقَتْ بِمُضِيِّ لَحْظَةٍ .

(ولو قال لثلاث) مِن زوجاتِه : (من لم تخبرني بعدد ركعات فرائض اليوم والليلة فهي طالقٌ ، فقالت واحدة : سبع عشرة) أي : غالباً (وأخرى : خمس عشرة ؛ أي : يومَ الجمعة ، وثالثة : إحدى عشرة ؛ أي : لمسافر . . لم يقع) على واحدةٍ منهنّ طلاقٌ ؛ لصدقِ الكلِّ .

نعم ؛ إن قَصَدَ تعييناً . . لم يَتَخَلَّصْ بذلك .

(ولو قال : أنت طالق إلى حين أو زمان) أو حقبٍ بسكونِ (القافِ) أو عصرٍ (أو بعد حين) أو نحوَه (. . طلقت بمضي لحظة) لأنّ كلاً مِن هذه يَقَعُ على الطويلِ والقصيرِ ، و(إلى) بمعنَى (بعدَ) .

وفَارَقَ[1] قولَهم في (الأيمانِ) في : (لأَقْضِيَنَّ حقَّك إلى حينٍ) : لم يَحْنَثْ[2] بلحظةٍ فأكثرَ ، بل قبيلَ الموتِ . . بأنَّ الطلاقَ تعليقٌ ، فتَعَلَّقَ بأوّلِ ما يُسَمَّى حيناً ؛ إذ المدارُ في التعاليقِ على وجودِ ما يَصْدُقُ عليه لفظُها ، و(لأَقْضِيَنَّ)[3] وعدٌ ، وهو لا يَختَصُّ بزمنٍ فنَظَرَ فيه للياسِ .

وقضيتُه[4] : أنّه لو حَلَفَ بالطلاقِ : (ليَقْضِيَنَّه حقَّه إلى حينٍ) . . لم تَطْلُقْ إلاّ باليأسِ .

---

(١) أي : الحنثُ في مسائل المتن بمضي لحظة . (ش : ٨/ ١٣٩) .

(٢) قوله : (لم يحنث . . .) إلخ مقول (قولهم في « الأيمان ») . (ش : ٨/ ١٣٩) .

(٣) عطف على قوله : (بأن الطلاق) . هامش (ك) .

(٤) أي : الفرق . (ش : ٨/ ١٣٩) .

وَلَوْ عَلَّقَ بِرُؤْيَةِ زَيْدٍ أَوْ لَمْسِهِ أَوْ قَذْفِهِ . . تَنَاوَلَهُ حَيّاً وَمَيْتاً ، . . . .

(ولو علق برؤية زيد أو لمسه)[1] **ويَظْهَرُ** : أنّ مثلَه هنا المسُّ وإن فارَقَه في نقضِ الوضوءِ ؛ لاطِّرادِ العرفِ هنا باتّحادِهما (أو قذفه . . تناوله حياً) مستيقظاً أو نائماً[2] .

(وميتاً) فيَحْنَثُ برؤيةِ شيءٍ مِن بدنِه متّصلٍ به غيرِ نحوِ الشعرِ ؛ نظيرَ ما يَأْتِي[3] ، لا مع إكراهٍ عليها[4] ولو في ماءٍ صافٍ أو مِن وراءِ زجاجٍ شفافٍ[5] ، دونَ خيالِه في نحوِ مرآةٍ ، وبلمسِ شيءٍ[6] مِن بدنِه ـ لا مع إكراهٍ عليه ـ مِن غيرِ حائلٍ ، لا نحوِ شعرٍ وظفرٍ وسنٍّ ، سواءٌ : الرائي والمرئيُّ واللامسُ والملموسُ العاقلُ وغيرُه[7] .

ولو لَمَسَه المعلَّقُ عليه[8] . . لم يُؤَثِّرْ .

وإنّما اسْتَوَيَا في نقضِ الوضوءِ ؛ لأنّ المدارَ هنا على لمسٍ مِن المحلوفِ عليه[9] .

---

(١) **قوله** : (« برؤية زيد أو لمسه ») أي : رؤية الزوجة زيداً أو لمسها إياه . **كردي** .

(٢) **قوله** : (أو نائماً) خلافاً للمغني . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٣) أي : في اللمس . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٤) أي : الرؤية . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٥) غاية لما قبل : (لا مع إكراه) . اهـ . سيد عمر ، عبارة الرشيدي : غاية في المثبت . اهـ . ومآلهما واحد . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٦) معطوف على قوله : (برؤية شيء . . .) إلخ . اهـ رشيدي . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٧) **قوله** : (العاقل وغيره) متنازع فيه للرائي والمرئي واللامس والملموس ؛ أي : سواء الرائي العاقل وغيره ، وكذا البواقي . **كردي** . قال الشرواني (٨/ ١٤٠) : هذا هو محط التسوية ، ولو زاد لفظ : (في) عقب قوله : (سواء) لكان واضحاً . اهـ رشيدي .

(٨) **قوله** : (ولو لمسه) أي : المحلوف عليه ، وهو الزوجة (المعلق عليه) وهو (زيد) في المتن . (ش : ٨/ ١٤٠) .

(٩) **قوله** : (من المحلوف عليه) وهي الزوجة في المتن . (ش : ٨/ ١٤٠) . **قوله** : (على لمس من المحلوف عليه) أي : لمس صَدَرَ من الذي حلف على لمسه شخصاً آخر ، بخلاف الوضوء فإن الحكم فيه منوط بالتقاء البشرتين من أيهما صدر . **كردي** .

بِخِلَافِ ضَرْبِهِ .

وَلَوْ خَاطَبَتْهُ بِمَكْرُوهٍ ؛ كَـ : يَا سَفِيهُ ، أَو يَا خَسِيسُ ، فَقَالَ : إِنْ كُنْتُ كَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ ؛ إِنْ أَرَادَ مُكَافَأَتَهَا بِإِسْمَاعِ مَا تَكْرَهُ . . طَلُقَتْ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ سَفَهٌ ، أَوِ التَّعْلِيقَ . . اعْتُبِرَتِ الصِّفَةُ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَقْصِدْ فِي الْأَصَحِّ .

ويُشْتَرَطُ مع رؤيةِ شيءٍ مِن بدنِه : صدقُ رؤيةِ كلِّه عرفاً ، بخلافِ ما لو أَخْرَجَ يدَه مثلاً مِن كوّةٍ فرآَتْها . . فلا حِنثَ .

ولو قالَ لعمياءَ : (إن رأيتِ . . .) . . فهو تعليقٌ بمستحيلٍ حملاً لـ(رأى) على المتبادرِ منها .

(بخلاف ضربه) فإنّه لا يَتَناوَلُ إلاّ الحيَّ ؛ لأنّ القصدَ منه الإيلامُ ؛ ومِن ثَمَّ صَحَّحا هنا اشتراطَ كونِه مؤلماً ، لكن خالَفاه في (الأيمانِ) وصَوَّبَه الإسنويُّ[1] ؛ إذ المدارُ على ما من شأنِه ، وسَيأتي ثَمّ[2] : أنَّ منه ما لو حَذَفَها بشيءٍ فأصابَها .

ولو عَلَّقَ بتقبيلِ زوجتِه . . اختصَّ بالحيّةِ ، بخلافِ أمِّه ؛ لأنَّ القصدَ ثَمَّ الشهوةُ ، وهنا الكرامةُ .

(ولو خاطبته بمكروه ؛ كيا سفيه أو يا خسيس) أو يا حَقَرَةُ (فقال : إن كنت كذا فأنت طالق ، إن أراد مكافأتها بإسماع ما تكره) مِن الطلاقِ ؛ لكونِها أَغاظَتْه بالشتمِ (. . طلقت) حالاً (وإن لم يكن سفه) ولا خسّةٌ ولا حُقْرَةٌ ؛ إذ المعنى : إذا كنتُ كذلك في زعمِكِ . . فأنتِ طالقٌ .

(أو) أرادَ (التعليق . . اعتبرت الصفة) كسائرِ التعليقاتِ (وكذا إن لم يقصد) مكافأةً ، ولا تعليقاً (في الأصح) مراعاةً لقضيّةِ لفظِه ؛ إذ المرعيُّ في

---

(١) الشرح الكبير (١٢/٣٤٠) و(٩/١٤٢) ، روضة الطالبين (٨/٦٧) و(٦/١٦٥) ، المهمات (٩/١٥٧) . وراجع « مختصر كتاب جواهر البحرين » . (ص : ٥٥٣) .

(٢) قوله : (وسيأتي ثم) أي : في الأيمان (أن منه) أي : الضرب . (ش : ٨/١٤١) .

....

التعليقاتِ : الوضعُ اللغويُّ ، لا العرفُ ، إلاّ إذا قَوِيَ واطَّرَدَ ؛ لِمَا يأتي في (الأيمانِ)[١] .

وكأنَّ **بعضَهم أخَذَ مِن هذا**[٢] : أنَّ التعليقَ بغسلِ الثيابِ[٣] لا يَحْصُلُ البرُّ فيه إلاّ بغسلِها بعدَ استحقاقِها الغسلَ مِن الوسخِ ؛ أي : لأنّه العرفُ في ذلك ، وكالوسخِ النجاسةُ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

وتَرَدَّدَ أبو زرعةَ في : التعليقِ بأنَّ بنتَه لا تجيئُه فجَاءَتْ لِبَابِه فلم تَجْتَمِعْ به ، ثُمَّ مَالَ إلى عدمِ الحنثِ حيثُ لا نيّةَ ؛ لأنّها لم تَجِيء بالفعلِ إلاّ لبابِه ، ومجيئُها إليه[٤] بالقصدِ لا يُؤَثِّرُ ، قَالَ : والورعُ الحِنثُ ؛ لأنّه قد يُقَالُ : جَاءَه ولم يَجْتَمِعْ به[٥] .

قَالَ : ومدلولُ : (لا يَعْمَلُ عندَه) لغةً : عملُه بحضورِه ، وعرفاً : أنْ يَكُونَ أجيراً له ، فإنْ أَرَادَ أحدَهما . . فواضحٌ ، وإلاّ . . بُنِيَ على أنَّ المغلَّبَ اللغةُ أو العرفُ عندَ تعارضِهما ، والأكثرُونَ يُغَلِّبُونَ اللغةَ ، واشْتَهَرَ تغليبُ العرفِ في (الأيمانِ) ، ولا يَخْفَى الورعُ . انتُهَى[٦]

ويَتَّجِهُ ـ أخذاً ممّا قَرَّرْتُه ؛ مِن تغليبِ العرفِ إذا قَوِيَ واطَّرَدَ ـ تغليبُه هنا[٧] ؛ لاطّرادِه .

قَالُوا : والخياطةُ اسمٌ لمجموعِ غرزِ الإبرةِ وجذبِها بمحلٍّ واحدٍ ، فلو جَذَبَها

---

(١) في (١٠/ ٦٤).

(٢) أي : من قوله : (إلا إذا قوي . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤١) .

(٣) أي : نفياً بقرينة ما بعده . (ش : ٨/ ١٤١) .

(٤) وفي (د) والمطبوعة المصرية والمكية : (لبابه) .

(٥) فتاوى العراقي (ص : ٣٧٦) .

(٦) فتاوى العراقي (ص : ٣٧٦ـ ٣٧٧) .

(٧) أي : فلا يحنث إلا إذا عمل أجيراً عنده . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ١٤٢) .

وَالسَّفَهُ : مُنَافٍ إِطْلَاقَ التَّصَرُّفِ .

ثُمَّ غَرَزَها في محلٍّ آخرَ .. لم يَكُنْ خياطةً .

ورَجَّحَ في : (إنْ نَزَلْتِ عن حضانةِ ولدِي نزولاً شرعياً) أنّه لا حِنثَ مطلقاً[١] ؛ لأنّه بإعراضِها وإسقاطِها لحقِّها يَسْتَحِقُّها شرعاً ، لا بنزولِها ، مع أنَّ حقَّها لا يَسْقُطُ بذلك ؛ إذ لها العودُ لأخذِه قهراً عليه .

ولو حُذِفَ قولُه : (نزولاً شرعياً) فهل هو كذلك[٢] نظراً للوضعِ الشرعيِّ وإن لم يَذْكُرْه ، أو يُنْظَرُ إلى اللغةِ والعرفِ المقتضِيَيْنِ لتسميةِ قولِها : (نَزَلْتُ) به نزولاً[٣] ؟ للنظرِ فيه مجالٌ ، وكذا حيثُ تُنَافِي الوضعَ الشرعيَّ وغيرَه .

وظاهرُ كلامِهم : (أنّه لا يَحْنَثُ بفاسدِ نحوِ صلاةٍ)[٤] .. تقديمُ الشرعيِّ مطلقاً[٥] ، فمحلُّ الخلافِ في تقديمِ اللغويِّ أو العرفيِّ إنّما هو فيما لَيْسَ للشارعِ فيه عرفٌ .

(**والسفه : مناف إطلاق التصرف**) وهو : ما يُوجِبُ الحجرَ ؛ ممّا مَرَّ في بابِه[٦] .

ونَازَعَ فيه الأذرعيُّ : بأنَّ العرفَ عَمَّ بأنّه[٧] بذاءةُ اللسانِ ونطقُه[٨] بما يُسْتَحَيَى منه ، سِيّما إنْ دَلَّتِ القرينةُ عليه ؛ ككونِه خاطبَها ببذاءةٍ ، فقَالَتْ له : يا سفيهُ ،

---

(١) أي : سواء نزلت عنها أم لا . (ش : ٨/ ١٤٢) .

(٢) أي : لا يحنث مطلقاً . (ش : ٨/ ١٤٢) .

(٣) مفعول ثان لتسمية (ش : ٨/ ١٤٢) .

(٤) **قوله** : (أنه لا يحنث . . .) إلخ بدل من : (كلامهم) . **وقوله** : (تقديم الشرعي) خبر (وظاهر . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٢) .

(٥) أي : وجد التقييد بالشرعي أَوْ لا . (ش : ٨/ ١٤٢) .

(٦) في (٥/ ٢٨٢) .

(٧) **قوله** : (عم بأنه) أي : جعل العرف بأن السفه هنا أعم مما مر في بابه ومن بذاءة اللسان . كردي .

(٨) **وقوله** : (ونطقه) . عطف تفسير . كردي .

وَالْخَسِيسُ : قِيلَ : مَنْ بَاعَ دِينَهُ بِدُنْيَاهُ ، وَيُشْبِهُ أَنْ يُقَالَ : هُوَ مَنْ يَتَعَاطَى غَيْرَ لَائِقٍ بِهِ بُخْلاً .

مشيرةً لِمَا صَدَرَ منه .

(والخسيس ، قيل : من باع دينه بدنياه) بأن تَرَكَه باشتغالِه بها (ويشبه أن يقال : هو من يتعاطى غير لائق به بُخْلاً) لأنّ ذلك[1] قضيةُ العرفِ ، لا زهداً ، أو تواضعاً ، أو طرحاً للتكلّف .

وأخسُّ الأخسّاءِ : مَن بَاعَ دينَه بدنيَا غيرِه .

والحقرةُ عرفاً ذاتاً : ضئيلُ الشكلِ[2] فاحشُ القِصَرِ ، ووضعاً : الفقيرُ الفاسقُ ، ذكَرَه أبو زرعةَ ثُمَّ قالَ : وبَلَغَنِي أنّ النساءَ لا يُرِدْنَ به إلاّ قليلَ النفقةِ ، ولا عبرةَ بعرفهنَّ ، تقديماً للعرفِ العامِّ عليه[3] .

وفي « أصل الروضةِ » عن « التتمةِ » : والبخيلُ : مَن لا يُؤَدِّي الزكاةَ ، ولا يَقْرِي الضيفَ فيما قيل . انْتَهَى . وقضيتُه : أنّه لو اقْتَصَرَ على أحدِهما .. لم يَكُنْ بخيلاً . واعْتُرِضَ : بأنَّ العرفَ يَقْتَضِي الثانيَ فقط . ويُرَدُّ بمنعِ ذلك .

وقضيةُ كلامِ « الروضِ » : أنَّ كلاًّ منهما بخيلٌ ، قَالَ شيخُنا : وهو ظاهرٌ . انتَهَى[4]

قِيلَ : والكلامُ في غيرِ عرفِ الشرعِ ، أمّا فيه .. فهو مَن يَمْنَعُ مالاً لَزِمَه بذلُه[5] . انتَهَى

وفيه نظرٌ ظاهرٌ ، بل لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ صريحَ كلامِهم : أنَّ مَن يُؤَدِّي ذَيْنِك[6] لو

---

(١) علة لقول المتن : (ويشبه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٢) .
(٢) يقال رجل ضئيل ؛ أي : صغير الجسم . انتهى قاموس . (ش : ٨/ ١٤٣) .
(٣) فتاوى العراقي (ص : ٣٧١) .
(٤) روضة الطالبين (٦/ ١٦٢) ، أسنى المطالب (٧/ ٢٠٨) .
(٥) الشرح الكبير (٩/ ١٣٩) .
(٦) أي : الزكاة والضيافة . (ش : ٨/ ١٤٤) .

. . . .

امْتَنَعَ من أداءِ دينٍ لَزِمَه فوراً لا يُسَمَّى بخيلاً ، وأَنَّ ضَبْطَه[١] بما مَرَّ[٢] إنّما هو بالنسبةِ للعرفِ العامِّ ؛ لعدمِ وجودِ ضابطٍ له لغةً ولا شرعاً ، **وهو واضحٌ**[٣] .

فروع : أكثرُها لا نقلَ فيه بعينِه ، وإنّما حكمُه مأخوذٌ مِن كلامِهم .

عَلَّقَ بغيبتِه مدّةً معيّنةً بلا نفقةٍ ولا منفقٍ . . احْتِيجَ في إثباتِ ذلك جميعِه إلى بيّنةٍ تَشْهَدُ به حتّى تركِها بلا نفقةٍ ولا منفقٍ ؛ لأنّه[٤] نفيٌ يُحِيطُ به العلمُ ؛ كالشهادةِ بالإعسارِ ، وأنّه لا مالَ له وبأنّه لا وارثَ له .

ولو قَالَ : لا أُكَلِّمُ زيداً ولا عمراً فكَلَّمَهما ولو متفرّقَيْنِ . . وَقَعَ عليه طلقتانِ ؛ كما في (الأيمانِ) لإعادةِ (لا) ، خلافاً لِمَا في « الخادمِ » مِن أنّه يمينٌ واحدةٌ ؛ لأنّه مفرّعٌ على ضعيفٍ ؛ كما يَأْتِي ثَمَّ[٥] .

ولو قَالَ : إنْ فعلتُ كذا وإنْ فعلتُ كذا بمحلِّ كذا وإن فعلتُ كذا[٦] فامْرَأَتِي طالقٌ ولا نيّةَ له . . ففي رجوعِ قيدِ الوسطِ إلى ما قبلَه وما بعدَه تردّدٌ ، والمرجّحُ ؛ كما مَرَّ في الوقفِ . . رجوعُه ؛ لأنّ الأصلَ اشتراكُ المتعاطفاتِ في المُتَعَلَّقَاتِ[٧] ، ولأنّها متأخّرةٌ عن الأوّلِ ومتقدّمةٌ[٨] على الثاني وهما يَرْجِعَانِ للكلِّ مِن غيرِ تردّدٍ .

---

(١) عطف على قوله : (أن صريح . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٤) .

(٢) قوله : (بما مر) وهو من لا يؤدي الزكاة . كردي .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٤) .

(٤) أي : تركها كذلك . (ش : ٨/ ١٤٤) .

(٥) أي : في (الأيمان) . (ش : ٨/ ١٤٤) .

(٦) تصويره : أنْ يقول مثلاً : إن أكرمت زيداً أو إن أهنت عمراً بمصر أو إن كلمت بكراً . (بصري : ٢/ ٣٠٨) .

(٧) وفي (ت٢) : (التعليقات) .

(٨) قوله : (ولأنها متأخرة عن الأول ومتقدمة) وكان ينبغي التذكير ؛ لأن الضمائر لقيد الوسط . (ش : ٨/ ١٤٤) .

. . . .

ومِن ثَمَّ أَفتَى بعضُ شرّاحِ « الوسيطِ » : في : (إنْ كَلَّمْتِ زيداً اليومَ وعمراً) : بشمولِ اليومِ[1] لهما .

أو إنِ امْتَنَعْتُ[2] من الحاكمِ . . لا حِنثَ بالهربِ ؛ لأنَّ الامتناعَ : أن يُطلَبَ فيَمْتَنِعَ .

أو متى مَضَى يومُ كذا ـ مثلاً ـ ولم أُوفِ فلاناً دينَه ، فأَعْسَرَ . . لم يَحْنَثْ ، لكن بشرطِ الإعسارِ مِن حينِ التعليقِ إلى مضيِّ المدّةِ ، **ويُؤيِّدُه**[3] قولُ « الكافي » : إنْ لم تُصَلِّ اليومَ الظهرَ فحاضَتْ في وقتِه إنْ كانَ قبلَ مضيِّ ما يُمْكِنُ فيه الفرضُ . . لم تَطْلُقْ ، وإلا . . طَلَقَتْ .

وقيَّدَ ذلك[4] **شيخُنا** : بما إذا لم يَغْلِبْ على ظنِّه عدمُ يسارِه وقتَ الوفاءِ ، وإلاَّ . . حَنِثَ ؛ لأنَّه تعليقٌ بمحضِ الصفةِ . انتهى

وفيه نظرٌ ؛ لأنَّ الأمورَ المستقبلةَ يَبْعُدُ فيها التحقّقُ ، وما قَرُبَ منه غالباً فلَيْسَ تعليقاً بذلك[5] .

ولا يُخَالِفُ ما تَقَرَّرَ[6] إفتاءُ ابنِ رزينٍ في : إنْ لم أُوفِكَ حقَّكَ يومَ كذا فأَعْسَرَه الوفاءُ[7] فأَحَالَ به : أنَّه[8] إنْ قَصَدَ بالوفاءِ الإعطاءَ . . حَنِثَ ، أو البراءةَ مِن الدينِ على أيِّ وجهٍ كَانَ . . فلا ؛ لأنَّه[9] وجهٌ ضعيفٌ وإن نَقَلَه جمعٌ ؛

---

(١) أي : رجوعه . (ش : ٨/ ١٤٤) .

(٢) قوله : (أو إن امتنعت) عطف على قوله : إن فعلت كذا . كردي .

(٣) أي : قوله : (لكن بشرط . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٤) .

(٤) أي : عدم الحنث . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٥) أي : بمحض الصفة . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٦) أي : من عدم الحنث . (٨/ ١٤٥) .

(٧) وفي (ب) و(س) والمطبوعات الثلاثة : (فأعسر بالوفاء) .

(٨) قوله : (أنه . . .) إلخ على حذف (الباء) متعلق بالإفتاء . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٩) متعلق لقوله : (ولا يخالف . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٥) .

. . . .

لأنهم صرَّحُوا أو أَشَارُوا[١] لِمَا يَرُدُّه .

وإنّما حَنِثَ مَن حلَفَ لا يُفَارِقُ غريمَه حتَّى يَسْتَوْفِيَ حَقَّه منه . . بمفارقتِه له وإنْ وَجَبَتْ[٢] ؛ لما يَأْتِي[٣] في (الأيمانِ) .

ويَظْهَرُ : أنّ المرادَ بالإعسارِ هنا ما مَرَّ في الفلسِ[٤] ، **ويَحْتَمِلُ** : أن يَكُونَ ما هنا أضيقَ ، فلا يُتْرَكُ له هنا جميعُ ما يُتْرَكُ له ثَمَّ ، وإنّما يُتْرَكُ له الضروريُّ ، لا الحاجيُّ .

ولا أثرَ لقدرتِه على بعضِ الدينِ ؛ إذ لا يَتَعَلَّقُ به برٌّ ولا حِنثٌ ، ونَقْلُ المزنيِّ الإجماعَ على حنثِ العاجزِ . . مؤوَّلٌ بما إذا قَصَدَ الحالفُ شمولَ اليمينِ لحالةِ العجزِ ، دونَ ما إذا لم يَقْصِدْ ذلك ؛ لِمَا دَلَّ عليه تفاريعُ الأئمّةِ في اعتبارِ الإمكانِ في الحنثِ ، فقد قَالُوا : لو حَلَفَ : لَيَقْضِيَنَّه غداً فأبْرِىءَ أو عَجَزَ . . لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ التمكّنَ شرطٌ لاستقرارِ الحقوقِ الشرعيّةِ .

وبَحَثَ الجلالُ البُلْقينيُّ وسَبَقَه إليه ابنُ البَزْرِيِّ : أنّه لا يَحْنَثُ لو سَافَرَ الغريمُ[٥] ؛ أي : قبلَ تمكّنِه مِن وفائِه . قَالَ غيرُه : **وهو الظاهرُ** ؛ لفوتِه بغيرِ اختيارِه وإن أَمْكَنَه بالقاضي ؛ لأنَّ حملَه عليه[٦] مجازٌ ، والحملُ على الحقيقةِ أَوْلَى .

قَالَ بعضُ المتأخِّرِينَ : وحيثُ قُلْنَا : الإعسارُ كالإكراهِ ، فادَّعاه . . **فالراجحُ** : قبولُه . انتهى

---

(١) **قوله** : (أو أشاروا) الظاهر أنها ـ أي : (أو) ـ للتنويع ، أي : من الجمع الناقلين له : من صرح بردّه ومنهم من أشار لردّه ، والله أعلم . (بصري : ٣/٣٠٨) .

(٢) أي : المفارقة بنحو الإعسار . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٣) **قوله** : (لما يأتي . . .) إلخ متعلق بقوله : (وإنما حنث . . .) إلخ (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٤) في (٥/٢٠٧).

(٥) أي : الدائن . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٦) أي : على الوفاء ولو بالقاضي . (ش : ٨/ ١٤٥) .

. . . .

وفي إطلاقِه نظرٌ ؛ لما مَرَّ : أنّه لا يُقْبَلُ دعوَاه الإكراهَ إلاّ بقرينةٍ ؛ كحبسٍ فكذا هنا . **ويُؤَيِّدُه**[1] : قولُهم في (التفليسِ) : لا يُقْبَلُ قولُه فيه إلاَّ إذا لم يُعْهَدْ له مالٌ .

ولو تَعَارَضَتْ بيِّنَتَا تعليقٍ وتنجيزٍ . . قُدِّمَتِ الأُولَى ؛ لأنَّ معَها زيادةَ علمٍ بسماعِ التعليقِ .

ومحلُّه[2] **كما هو ظاهرٌ** : إنْ لم يُمْكِنِ العملُ بهما .

ولو قَالَ : كلُّ زوجةٍ في عصمتِي طالقٌ . . دَخَلَتِ الرجعيّةُ وإنْ ظَنَّ أنّها لَيْسَتْ في عصمتِه ؛ كما لو طَلَّقَ زوجتَه ظاناً أنّها أجنبيّةٌ .

وإنّما قُبِلَ فيما مَرَّ في : (كلُّ زوجةٍ لي طالقٌ) وقَالَ : أَرَدْتُ غيرَ المخاصمَةِ ؛ لأنّه ثَمَّ أَخرَجَها بالنيّةِ مع وجودِ القرينةِ[3] المصدِّقةِ .

ولو قَالَ : مَتَى وَقَعَ طلاقِي عليها كَانَ معلَّقاً بكذا . . فهو لغوٌ ؛ لأنَّ الواقعَ لا يُعَلَّقُ ، أو لأُوصلنَّه[4] عشرةَ أشرفيّةٍ ولا نيّةَ له . . تَعَيَّنَتْ ، فلا يُجْزِىءُ غيرُ الذهبِ الأشرفيِّ ؛ لما مَرَّ في (الإقرارِ) و(البيعِ)[5] .

ولو عَلَّقَ على ضربِ زوجتِه بغيرِ ذنبٍ فشَتَمَتْه فضَرَبَها . . لم يَحْنَثْ إنْ ثَبَتَ ذلك ، وإلاَّ . . صُدِّقَتْ على ما مَرَّ[6] فتُحلَّفُ .

ومَرَّ[7] أنّه لو حَنِثَ ذو زوجاتٍ لم يَنْوِ إحداهنَّ ، والطلاقُ ثلاثٌ . . عَيَّنَه في

---

(١) أي : اشتراط القرينة هنا أيضا . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٢) أي : التقديم . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٣) وهو مخاصمة تلك الزوجة معه بقولها مثلاً : تزوجت علي . أمير علي . هامش (ش) .

(٤) عطف على : (متى وقع . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٥) في (٤/ ٣٨١)، (٥/ ٦٥٦)، (٥/ ٦٦٨_٦٦٩).

(٦) **قوله** : (على ما مَرَّ) أي : قبيل : (فصل : قال : أنت . . .) إلخ . كردي .

(٧) **قوله** : (ومَرَّ أنه . . .) إلخ ؛ أي : في فصل بيان محل الطلاق . كردي .

. . . .

واحدةٍ ، ولا يَجُوزُ له توزيعُه[١] ؛ لمنافاتِه لما وَقَعَ عليه مِن البينونةِ الكبرَى ، وله أنْ يُعَيِّنَهنَّ في ميتةٍ وبائنةٍ بعدَ التعليقِ ؛ لأنَّ العبرةَ بوقتِه لا بوقتِ وجودِ الصفةِ ، **على المعتمَدِ** .

ولو حَلَفَ : أنَّه لا يُطْلِقُ غريمَه فهَرَبَ وأَمْكَنَه اتّباعُه . . حَنِثَ ؛ **إذ معنى : (لا أُطْلِقُه)** : لا أُخَلِّي سبيلَه . كذا قِيلَ . **وفيه وقفةٌ** ، بل المتبادرُ مِن (أُطْلِقُه) أُبَاشِرُ إطلاقَه ؛ بأنْ أُخرِجَه مِن الحبسِ ، أو آذَنُ له في الخروجِ ، أو في ذهابِه عنِّي .

ولو قَالَ : إنْ خرجتِ مع أمِّي إلى الحمّامِ فخَرَجَتْ أوّلاً ، ففي « فتاوَى المصنِّفِ » : إنْ قَصَدَ منعَها مِن الاجتماعِ معها في الحمامِ . . طَلَقَتْ ، وإلاّ . . فلا[٢] . **ويُقَاسُ به نظائرُه** .

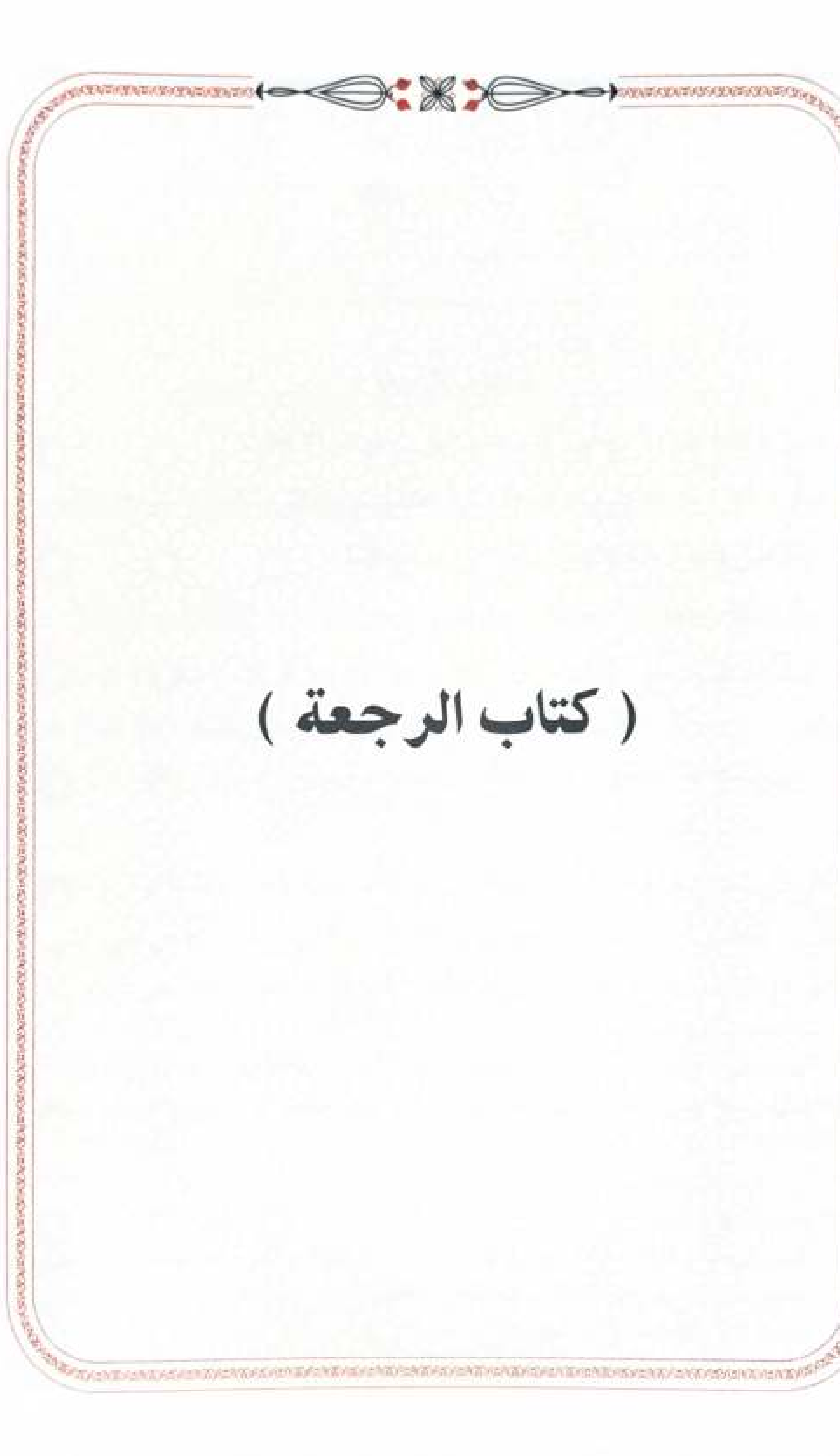
ويَأْتِي أوائلَ (الأيمانِ) حكمُ ما لو حَلَفَ لا يَأْكُلُ طعامَه فأَضَافَه .

* * *

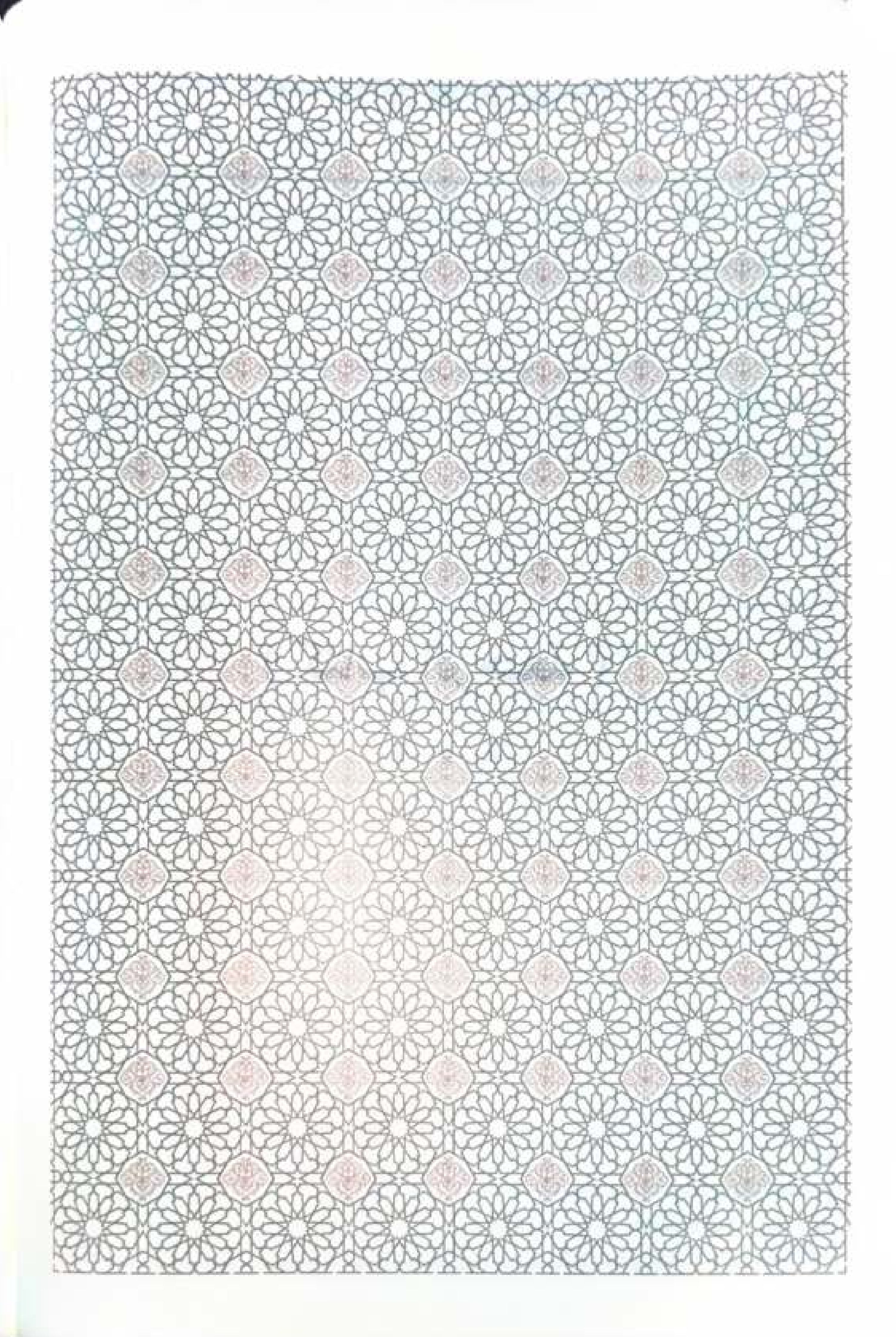
---

(١) أي : الطلاق الثلاث . (ش : ٨/ ١٤٥) .

(٢) فتاوى الإمام النووي (٢١٥) .



(كتاب الرجعة)



كِتَابُ الرَّجْعَةِ

شَرْطُ الْمُرْتَجِعِ : أَهْلِيَّةُ النِّكَاحِ بِنَفْسِهِ ، ....

(كتاب الرجعة)

هي بفتحِ (الراءِ) ويَجُوزُ كسرُها ، قِيلَ : بل هو الأكثرُ .

لغةً : المرّةُ مِن الرجوعِ ، **وشرعاً** : ردُّ مطلَّقةٍ لم تَبِنْ إلى النكاحِ بالشروطِ الآتيةِ .

والأصلُ فيها : الكتابُ والسنّةُ[١] وإجماعُ الأمةِ .

وأركانُها : محلٌّ ، وصيغةٌ ، ومرتجِعٌ .

(شرط المرتجع : أهلية النكاح) لأنّها كإنشائِه فلا تَصِحُّ مِن مكرَهٍ ؛ للحديثِ السابقِ[٢] ، ومرتدٍّ ؛ لأنّ مقصودَها الحلُّ ، والردّةُ تُنافِيه **(بنفسه)** فلا تَصِحُّ مِن صبيٍّ ومجنونٍ ؛ لنقصِهما ، وتَصِحُّ مِن سكرانَ وسفيهٍ وعبدٍ ولو بغيرِ إذنِ وليٍّ وسيِّدٍ ؛ تغليباً لكونِها استدامةً .

وذكرُ الصبيِّ وَقَعَ في « الدقائقِ »[٣] . واسْتُشْكِلَ : بأنّه لا يُتَصَوَّرُ وقوعُ طلاقٍ عليه ، **ويُجَابُ** : بما إذا حَكَمَ حنبليٌّ بصحّةِ طلاقِه على أنّه لا يَلْزَمُ مِن نفيِ الشيءِ بـ(لا) إمكانُه[٤] ؛ كما مَرَّ[٥] أوائلَ (الشُّفعةِ) ، فالاستشكالُ غفلةٌ عن ذلك .

---

(١) **أما الكتاب**: فقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨]. **وأما السنة**.. فمنها : عن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ طلّق حفصة ثم رَاجَعَهَا . أخرجه الحاكم (٢/١٩٧)، وأبو داود (٢٢٨٣)، والنسائي (٣٥٦٠)، وابن ماجه (٢٠١٦) ، وأحمد (١٦١٧٠).

(٢) أي : في كتاب الطلاق . اهـ ع ش . (ش : ٨/١٤٦) .

(٣) دقائق المنهاج (٩٨) .

(٤) **كتاب الرجعة : قوله** : (لا يلزم من نفي الشيء بلا إمكانه) والشيء هنا صحة رجعة الصبي فنفيها بـ(لا) لا يلزم منه أن تكون ممكنة قبله ثم دخلها (لا) ، بل يجوز أن تكون ممتنعة ودخل عليها (لا) بخلاف (لم) . **كردي** .

(٥) **قوله** : (كما مر) في الشفعة . **كردي** .

وَلَوْ طَلَّقَ فَجُنَّ . فَلِلْوَلِيِّ الرَّجْعَةُ عَلَى الصَّحِيحِ حَيْثُ لَهُ ابْتِدَاءُ النِّكَاحِ .

وإنّما صَحَّتْ رجعةُ محرمٍ ومطلّقِ أمةٍ معه حرّةٌ ؛ لأنّ كلاً أهلٌ للنكاحِ بنفسِه في الجملةِ ، وإنّما مَنَعَ منه مانعٌ[1] عَرَضَ له .

ولم تَصِحَّ ؛ كما يَأْتي[2] رجعةُ مطلّقٍ إحدَى زوجتَيْهِ مبهماً ، ومثلُه ـ على أحدِ وجهَيْنِ ـ ما لو كانَتْ معيّنةً ثُمَّ نَسِيَها مع أهليّتِه للنكاحِ ؛ لوجودِ مانعٍ لذلك : هو الإبهامُ .

وأَثَّرَ هنا[3] ، دونَ وقوعِ الطلاقِ ؛ لأنّه مبنيٌّ على الغلبةِ والسرايةِ[4] ، بخلافِ الرجعةِ .

نعم ؛ لو شَكَّ في طلاقٍ فَرَاجَعَ احتياطاً فبَانَ وقوعُه . . أَجْزَأَتْه تلك الرجعةُ ؛ اعتباراً بما في نفسِ الأمرِ ؛ كما يَأْتي[5] .

(ولو طلق) الزوجُ **(فجن . . فللولي الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح)** بأنِ احْتاجَه ؛ كما مَرَّ[6] ؛ **لأنَّ الأصحَّ** : صحّةُ التوكيلِ في الرجعةِ ، **واعتُرِضَتْ حكايتُه للخلافِ**[7] : بأنَّ هذا بحثٌ للرافعيِّ ، ويُرَدُّ : بأنَّ مَن حَفِظَ حجّةٌ على مَن لم يَحْفَظْ[8] .

---

(١) وهو الإحرام ، ووجود الحرة في نكاحه . (ش : ٨/ ١٤٧) .

(٢) **قوله** : (كما يأتي) في شرح : (ولا تقبل تعليقاً) . **كردي** .

(٣) **قوله** : (وأثر هنا) أي : أثر الإبهام هنا بأن يمنع الرجعة ، دون وقوع الطلاق ، فإنه لا يمنعه . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (والسراية) عطف تفسير للغلبة ؛ يَعْني غلب الوقوع على عدم الوقوع ؛ أي : سرى الواقع إلى غير الواقع كما في بعض الطلقة ، فإن البعض الواقع يسري إلى غيره . **كردي** .

(٥) **قوله** : (كما يأتي) أي : في شرح : (وتختص الرجعة بموطوءة) . **كردي** .

(٦) أي : في (باب النكاح) . (ش : ٨/ ١٤٧) .

(٧) **قوله** : (واعترضت حكايته للخلاف) يعني : قوله : على الصحيح يقتضي أن يكون مقابله وجهاً فاسداً ، ولم يعرف ذلك الوجه ، غير أنه بحث للرافعي من غير النقل . **كردي** . ذكره في « المحرر » (٣٤٣) ، وراجع « الشرح الكبير » (٩/ ١٧٠) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ١٩٠) .

(٨) **قوله** : (بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ) مراده : أن المصنف حفظ ذلك الوجه المقابل=

وَتَحْصُلُ بِرَاجَعْتُكِ ، وَرَجَعْتُكِ ، وَارْتَجَعْتُكِ .

وَالأَصَحُّ : أَنَّ الرَّدَّ وَالإِمْسَاكَ صَرِيحَانِ ، وَأَنَّ التَّزْوِيجَ وَالنِّكَاحَ كِنَايَتَانِ .

وَلْيَقُلْ : رَدَدْتُهَا إِلَيَّ ، أَوْ إِلَى نِكَاحِي . . . .

(وتحصل) الرجعةُ بالصريحِ والكنايةِ ولو بغيرِ العربيةِ مع القدرةِ عليها .

فمِن الصريحِ : أنْ يَأْتِيَ : (براجعتك ، ورجعتك ، وارتجعتك) أي : بواحدٍ منها ؛ لشيوعِها وورودِها ، وكذا : ما اشْتُقَّ منها ؛ كأنتِ مراجَعةٌ أو مرتجعةٌ ؛ كما في « التتمةِ » .

ولا يُشْتَرَطُ إضافتُها إليه بنحوِ : إليَّ ، أو : إلى نكاحِي ، لكنّه مندوبٌ ، بل : إليها ؛ كفلانةٍ ، أو لضميرِها ؛ كما ذَكَرَه ، أو بالإشارةِ ؛ كهذه ، فمجرّدُ راجعتُ لغوٌ .

(والأصح : أنّ الرد والإمساك) وما اشْتُقَّ منهما (صريحان) لورودِهما في القرآنِ ، والأوّلِ في السنةِ أيضاً[1] .

ومِن ثَمَّ كَانَ أشهرَ مِن الإمساكِ ، بل صَوَّبَ الإسنويُّ : أنّه[2] كنايةٌ ؛ كما نَصَّ عليه[3] ، وتَنْحَصِرُ صرائحُها فيما ذُكِرَ .

(وأن التزويج والنكاح كنايتان) لعدمِ شهرتِهما في الرجعةِ ، سواءٌ أَتَى بأحدِهما وحدَه ؛ كتَزَوَّجْتُك ، أو مع قبولٍ بصورةِ العقدِ .

(وليقل : رددتها إليّ ، أو إلى نكاحي) حتّى يَكُونَ صريحاً ؛ لأنّ (الردّ)

= للصحيح ، فهو حجة على غيره ؛ لأنه مثبت وغير نافٍ ، والمثبت مقدم على النافي . كردي .

(١) أما الرد . . ففي قوله تعالى : ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ، وأما الإمساك . . فقوله تعالى : ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة : ٢٣١] . وأما السنة . . ففي حديث ركانة رضي الله عنه أنه طلق امرأته ، فردّها إليه النبي ﷺ . أخرجه أبو داود (٢٢٠٦) ، والشافعي في « مسنده » (٧٤٥) ، والدارقطني (ص : ٨٨١) .

(٢) أي : الإمساك . (ش : ٨/١٤٨) .

(٣) المهمات (٧/٤٥١) .

وَالْجَدِيدُ : أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ الإِشْهَادُ ، فَتَصِحُّ بِكِنَايَةٍ .

وحدَه . . المتبادرُ منه إلى الفهمِ ضدُّ القبولِ ، **فقد يُفْهَمُ منه** : الردُّ إلى أهلِها بسببِ الفراقِ ، فاشْتُرِطَ ذلك[١] في صراحتِه ، خلافاً لجمعٍ ؛ ليَنْتَفِيَ[٢] ذلك الاحتمالُ .

وبه فارَقَ : عدمَ الاشتراطِ في : (رجعتُك) مثلاً ، **وقضيَّةُ كلامِ « الروضةِ » و« أصلِها »** : أنَّ الإمساكَ كذلك ، لكن جزَمَ البغويُّ ـ كما نَقَلاه بعدُ عنه وأقرَّاه ـ بندبِ ذلك فيه[٣] .

(والجديد : أنه لا يشترط) لصحّةِ الرجعةِ **(الإشهاد)** عليها ؛ بناءً على **الأصحِّ** : أنها في حكمِ الاستدامةِ .

ومِن ثَمَّ لم يَحتَجْ لوليٍّ ، ولا لرِضاها ، بل يُندَبُ[٤] ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ ﴾ أي : قارَبْنَ بلوغَه ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] .

وصَرَفَه عن الوجوبِ إجماعُهم على عدمِه[٥] عندَ الطلاقِ ، **فكذا الإمساكُ** .

ويُسَنُّ الإشهادُ أيضاً على الإقرارِ بها في العدّةِ **على الأوجهِ** ؛ خوفَ الإنكارِ .

وإذا لم يَجِبِ الإشهادُ عليها **(فتصح بكناية)** مع النيّةِ ؛ كاخْتَرْتُ رجعتَك ؛ لأنّه يَسْتَقِلُّ بها كالطلاقِ ، وزَعَمَ الأذرعيُّ وغيرُه : **أنَّ المذهبَ** : عدمُ صحّتِها بها مطلقاً[٦] .

---

(١) أي : الإضافة إلى الزوج . (ش : ٨/١٤٨) .

(٢) **قوله** : (لينتفي . . .) إلخ متعلق بقوله : (فاشترط . . .) إلخ . (ش : ٨/١٤٨) .

(٣) **قوله** : (بندب ذلك) أي : الإضافة إلى الزوج (فيه) أي : الإمساك . (ش : ٨/١٤٨) .
الشرح الكبير (٩/١٧٢) ، روضة الطالبين (٦/١٩١) ، التهذيب (٦/١١٥) .

(٤) أي : الإشهاد . (ش : ٨/١٤٨) .

(٥) أي : عدم وجوب الإشهاد . (ش : ٨/١٤٨) .

(٦) أي : نوى أم لا . (ع ش : ٧/٥٩) .

وَلاَ تَقْبَلُ تَعْلِيقاً ، وَلاَ تَحْصُلُ بِفِعْلٍ ؛ كَوَطْءٍ . وَتَخْتَصُّ الرَّجْعَةُ بِمَوْطُوءَةٍ . .

ويَظْهَرُ : أنَّ منها : (أنتِ رجعةٌ) كأنتِ طلاقٌ .

(**ولا تقبل تعليقا**) كرَاجَعْتُكِ إن شِئْتِ . . ولو بفتحِ (أنْ) مِن غيرِ نَحْوِيٍّ[١] وإنْ قُلْنَا : إنّها استدامةٌ ؛ كاختيارِ مَن أَسْلَمَ على أكثرَ مِن أربعٍ ، ولا توقيتاً ؛ كرَاجَعْتُكِ شهراً .

واسْتُفِيدَ مِن المتنِ : عدمُ صحةِ رجعةٍ مبهمَةٍ ؛ كما لو طلَّقَ إحدَى زوجتيْهِ ثُمَّ قَالَ : رَاجَعْتُ المطلَّقَةَ ؛ لأنّ ما لا يَقْبَلُ التعليقَ لا يَقْبَلُ الإبهامَ .

(**ولا تحصل بفعل ؛ كوطء**) وإنْ قَصَدَ به الرجعةَ ؛ لأنّ ابتداءَ النكاحِ لا يَحْصُلُ بالفعلِ ، **وبه فَارَقَ** حصولَ الإجازةِ والفسخِ به[٢] في زمنِ الخيارِ ؛ لأنّ المِلكَ يَحْصُلُ به ؛ كالسبيِ .

قِيلَ : يَرِدُ عليه إشارةُ الأخرسِ المفهِمةُ والكتابةُ فإنّها تَحْصُلُ بهما مع كونِهما فِعلاً .

ويُرَدُّ : بأنّهما أُلْحِقَا بالقولِ في كونِهما كنايتَيْنِ ، أو الأُولَى صريحةٌ[٣] .

وكذا وطءٌ[٤] أو تمتّعُ كافرٍ اعْتَقَدُوه رجعةً وتَرَافَعُوا إلينا أو أَسْلَمُوا . . فنُقِرُّهم عليه ؛ كما نقرهم في العقدِ الفاسدِ ، بل أَوْلَى .

(**وتختص الرجعة بموطوءة**) ولو في الدبرِ ، ومثلُها : مستدخلةُ ماءِه

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٥) .

(٢) **قوله** : (به) أي : بالوطء من المشتري في الأول ، ومن البائع في الثاني . (ش : ١٤٩/٨) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٦) . والشروح الثلاثة « النهاية » (٥٩/٧) ، و« المغني » (٥/٥) ، و« التحفة » متفقة في كون الكتابة كنايةً في الرجعة ، والله تعالى أعلم .

(٤) **قوله** : (وكذا وطء) أي : مثل المذكور في الإيراد والجواب : (وطء . . .) . إلخ . كردي .

طُلِّقَتْ بِلاَ عِوَضٍ لَمْ يُسْتَوْفَ عَدَدُ طَلاَقِهَا ، بَاقِيَةٍ فِي الْعِدَّةِ ، . . . .

المحترَمِ ، **على المعتمدِ** ؛ إذ لا عدّةَ على غيرِها ، **والرجعةُ شرطُها** : العدّةُ .

ولا يُشترَطُ على **المعتمَدِ** : تحققُ وقوعِ الطلاقِ عندَ الرجعةِ ، فلو شكَّ فيه فرَاجَعَ ثُمَّ بَانَ وقوعُه .. صَحَّتْ ؛ كما لو زَوَّجَ أمةَ أبيه ظاناً حياتَه فبانَ ميتاً .

(**طلقت**) بخلافِ المفسوخةِ ؛ لأنّها إنّما أُنِيطَتْ في القرآنِ بالطلاقِ ، ولأنَّ الفسخَ لدفعِ الضررِ فلا يَلِيقُ به ثبوتُ الرجعةِ .

والطلاقُ المقرُّ به أو الثابتُ بالبيّنةِ يُحْمَلُ على الرجعيِّ ، ما لم يُعْلَمْ خلافُه .

(**بلا عوض**) بخلافِ المطلَّقةِ بعوضٍ ؛ لأنّها مَلَكَتْ نفسَها بما بَذَلَتْه (**لم يستوف عدد طلاقها**) فإنِ استَوْفَى .. لم تحلَّ إلاَّ بمحلِّلٍ (**باقية في العدة**) فيَمْتَنِعُ بعدَها .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ فيما لو قَارَنَتِ الرجعةُ انقضاءَ العدّةِ ، وصريحُ قولِهم : (لو قَالَ لها : أنتِ طالقٌ مع انقضاءِ عدّتِك .. لم يَقَعْ) : عدمُ صحّةِ الرجعةِ حينئذٍ ، ثُمَّ رَأَيْتُه مصرَّحاً به .

وذلك[1] لقولِه تعالَى : ﴿ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٢] فلو بَقِيَتِ الرجعةُ بعد العدّةِ .. لَمَا أُبِيحَ النكاحُ .

والمرادُ : عدّةُ الطلاقِ ، فلو وَطِئَها فيها .. لم يُرَاجِعْ إلاّ فيما بَقِيَ منها ؛ كما يَذْكُرُه .

ويُلْحَقُ بها[2] ما قبلَها ، فلو وُطِئَتْ بشبهةٍ فحَمَلَتْ ثُمَّ طَلَّقَها .. حَلَّتْ له الرجعةُ في عدّةِ الحملِ السابقةِ على عدّةِ الطلاقِ ؛ كما رَجَّحَه البُلْقِينيُّ ، لا ما بعدَ مضيِّ[3] صورتِها فيما إذا خَالَطَها[4] .. فإنّه بعدَ ذلك تَمْتَنِعُ رجعتُها ، وإن لم

---

(١) راجع إلى قول المتن : (باقية في العدة) . (ش : ٨/١٤٩) .

(٢) أي : بعدة الطلاق . (ش : ٨/١٤٩) .

(٣) قوله : (لا ما بعد مضي . . .) إلخ عطف على قوله : (ما قبلها) . (ش : ٨/١٤٩) .

(٤) أي : مخالطة الأزواج بلا وطء . اهـ مغني . (ش : ٨/١٤٩) .

مَحَلٌ لِحِلٍّ ، لاَ مُرْتَدَّةٍ .

وَإِذَا ادَّعَتِ انْقِضَاءَ عِدَّةِ أَشْهُرٍ وَأَنْكَرَ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، . . . .

تَنقضِ عدَّتُها حقيقةً ؛ ومِن ثَمَّ لَحِقَها الطلاقُ .

(محل لحل) أي : قابلةٍ لأنْ تَحِلَّ للمراجعِ ، وهذا لكونِه أعمَّ يُغْنِي[١] عن (لم يُسْتَوْفَ عددُ طلاقِها) فذكرُه[٢] إيضاحٌ .

(لا) مطلَّقةٍ أَسْلَمَتْ فرَاجَعَها في كفرِه وإنْ أَسْلَمَ بعدُ[٣] ، ولا (مرتدّة) أَسْلَمَتْ بعدُ ؛ لأنّ مقصودَ الرجعةِ : الحلُّ ، وتخلّفُ الزوجِ أو ردّتُها . . تُنَافِيه . وصَحَّتْ رجعةُ المحرِمةِ ؛ لإفادتِها نوعاً مِن الحلِّ ؛ كالنظرِ والخلوةِ[٤] .

(وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر) لكونِها آيسةً أو لم تَحِضْ أصلاً (وأنكر . . صدق بيمينه) لرجوعِ اختلافِهما إلى وقتِ الطلاقِ ، وهو يُقْبَلُ قولُه في أصلِه[٥] فكذا في وقتِه ؛ إذ مَن قُبِلَ في شيءٍ قُبِلَ في صفتِه .

وإنّما صُدِّقَتْ بيمينِها في العكسِ[٦] ؛ كطَلَّقْتُك في رمضانَ فقَالَتْ : بل في شوّالَ ؛ لأنّها غَلَّظَتْ على نفسِها بتطويلِ العدّةِ عليها .

نعم ؛ تُقْبَلُ هي بالنسبةِ لبقاءِ النفقةِ ـ قِيلَ : فالأَوْلَى : التعليلُ[٧] بأنَّ الأصلَ عدمُ الطلاقِ في الزمنِ الذي يَدَّعِيه ، ودوامُ استحقاقِ النفقةِ ـ ويُقْبَلُ هو[٨]

---

(١) في (خ) و(ت) : (يعني) .

(٢) أي : (لم يستوف . . .) إلخ . (ش : ٨/١٤٩) .

(٣) قوله : (بعد) هذا والذي يأتي : يعني : بعد الرجعة . هامش (ك) .

(٤) قوله : (وصحت رجعة المحرمة . . .) إلخ . أي : فلا يرد على التعليل . اهـ سم . (ش : ٨/ ١٥٠) .

(٥) أي : أصل الطلاق . (ش : ٨/ ١٥٠) .

(٦) قوله : (في العكس . . .) إلخ . أي : بأنْ ادعى الانقضاء وأنكرت ؛ كأن يقول : طلقتك في رمضان . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٥٠) .

(٧) أي : بدل قوله : (لأنها غلظت . . . إلخ) . ع ش وسم . (ش : ٨/ ١٥٠) .

(٨) عطف على قوله : (نعم ؛ تقبل هي . . .) إلخ . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ١٥٠) .

أَوْ وَضْعَ حَمْلٍ لِمُدَّةِ إِمْكَانٍ ، وَهِيَ مِمَّنْ تَحِيضُ لاَ آيِسَةٌ . . فَالأَصَحُّ : تَصْدِيقُهَا بِيَمِينٍ .

وَلَوِ ادَّعَتْ وِلاَدَةَ وَلَدٍ تَامٍّ . . فَإِمْكَانُهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ وَلَحْظَتَانِ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ ، .

بالنسبةِ لحلِّ نحوِ أختِها .

ولو مَاتَ فقَالَتْ : انقَضَتْ في حياتِه . . لَزِمَها عدةُ الوفاةِ ولا ترِثُه ، وقيَّده القفّالُ بالرجعيِّ ، وأخَذَ منه الأذرعيُّ : قبولَها في البائنِ .

ولو مَاتَتْ فقَالَ وارثُها : انقَضَتْ ، وأنكَرَ المطلِّقُ ليرِثَها . . **فالذي يتَّجِهُ** : تصديقُ المطلِّقِ في الأشهرِ ، والوارثِ فيما عداها ؛ كما في الحياةِ ، ولأنَّ الوارثَ يَقُومُ مقامَ المورِّثِ إلاَّ في نحوِ حقوقِ العِرضِ ؛ كالحسدِ والغيبةِ ، وعلى ما فَصَّلْتُه يُحْمَلُ إطلاقُ بعضِهم تصديقَه وبعضِهم تصديقَ الوارثِ .

(أو وضع حمل لمدة إمكان ، وهي ممن تحيض لا آيسة) وصغيرةٌ ؛ كما بـ« أصلِه »[١] وحذَفَها[٢] ؛ إذ لا يَتَأتَّى اختلافٌ معها **(فالأصح : تصديقها بيمين)** بالنسبةِ لانقضاءِ العدّةِ فقطْ ، دونَ نحوِ نسبٍ واستيلادٍ ؛ لأنّها مؤتمنةٌ على ما في رحمِها ، أمّا إذا لم يُمكِنْ . . فسيأتي[٣] .

وأمّا الآيسةُ والصغيرةُ . . فإنّهما لا يَحْبلانِ ، وكذا مَن لم تَحِضْ ، ولا يُنافِيه : إمكانُ حبلِها ؛ لأنّه نادرٌ .

(ولو ادعت ولادة ولد تام) في الصورةِ الإنسانيّةِ **(. . فإمكانه)** أي : أقلُّه **(ستة أشهر)** عدديّةٍ لا هلاليّةٍ ؛ كما بَحثَه البُلْقينيُّ أخذاً ممّا يأتي[٤] في المئةِ والعشرينَ **(ولحظتان)** واحدةٌ للوطءِ وواحدةٌ للوضعِ ، وكذا في كلِّ ما يأتي **(من وقت)** إمكانِ اجتماعِ الزوجَيْنِ بعدَ **(النكاح)** لثبوتِ النسبِ بالإمكانِ ، وكَانَ أقلُّه

---

(١) المحرر (٣٤٤) .
(٢) أي : الصغيرة . (ش : ٨/ ١٥٠) .
(٣) أي : في المتن الآتي على الأثر . انتهى رشيدي . (ش : ٨/ ١٥١) .
(٤) في (ص: ٢٩٢).

أَوْ سِقْطٍ مُصَوَّرٍ .. فَمِئَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْماً وَلَحْظَتَانِ ، ....

ذلك ؛ لِمَا استَنْبَطَه العلماءُ اتباعاً لعليٍّ كرَّمَ اللهُ وجهَه مِن قوله تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾ [الأحقاف : ١٥] مع قوله : ﴿ وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ ﴾[1] [لقمان : ١٤] .

(أو) ولادةَ (سقط مصور .. فمئة وعشرون يوماً) عَبَّرُوا بها دونَ أربعةِ أشهرٍ ؛ لأنَّ العبرةَ هنا بالعددِ ، دونَ الأهلّةِ (ولحظتان) ممّا ذُكِرَ[2] لخبرِ « الصحيحَيْنِ » : « **إنَّ أحدَكم يُجمَعُ خلقُه في بطنِ أمِّه أربعِينَ يوماً ، ثُمَّ يكونُ علقةً مثلَ ذلك ، ثُمَّ يكونُ مضغةً مثلَ ذلك ، ثُمَّ يُرسَلُ الملكُ فينفُخُ فيه الروحَ** »[3] .

وقُدِّمَ على خبرِ مسلمٍ الذي فيه : « **إذا مَرَّ بالنطفةِ اثنتَانِ وأربعُونَ ليلةً بَعَثَ اللهُ إليها ملكاً فصوَّرَها** »[4] . لأنّه أصحُّ .

وجَمَعَ ابنُ الأستاذِ بأنَّ بَعْثَه في الأربعِينَ الثانيةِ[5] للتصويرِ ، وبعدَ الأربعِينَ الثالثةِ لنفخِ الروحِ فقطْ .

قِيلَ : **وهو حسنٌ** ، لكنْ يَلْزَمُ عليه : أنْ لا دلالةَ في الخبرِ . انتهى

ويُجابُ : بأنَّ ابتداءَ التصويرِ من أوائلِ الأربعِينَ الثانيةِ ثُمَّ يَستمِرُّ يَظهَرُ شيئاً فشيئاً إلى تمامِ الثالثةِ ، فحينئذٍ يُرسَلُ الملكُ ؛ لتمامِه وللنفخِ ، أو الأمرُ يَختَلِفُ باختلافِ الأشخاصِ ، وأَخَذُوا بالأكثرِ[6] ؛ لأنّه المتيقنُ ، وحينئذٍ فالدلالةُ في الخبرِ باقيةٌ على كلٍّ مِن هَذَيْنِ الجوابَيْنِ .

---

(١) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٦٤١) .
(٢) **قوله** : (مما ذكر) وهو وقت إمكان اجتماع الزوجين . كردي .
(٣) صحيح البخاري (٣٢٠٨) ، صحيح مسلم (٢٦٤٣) عن ابن مسعود رضي الله عنه .
(٤) صحيح مسلم (٢٦٤٥) عن حذيفة بن أسيد الغفاري رضي الله عنه .
(٥) **قوله** : (بأن بعثه في الأربعين الثانية) أي : الذي في خبر مسلم ، **وقوله** : (وبعد الأربعين الثالثة) أي : الذي في خبر « الصحيحين » . (ش : ٨/١٥١) .
(٦) **قوله** : (وأخذوا بالأكثر) وهو مئة وعشرون . كردي .

أَوْ مُضْغَةٍ بِلاَ صُورَةٍ . . فَثَمَانُونَ يَوْماً وَلَحْظَتَانِ .

أَوِ انْقِضَاءَ أَقْرَاءٍ ؛ فَإِنْ كَانَتْ حُرَّةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ . . فَأَقَلُّ الإِمْكَانِ اثْنَانِ وَثَلاَثُونَ يَوْماً وَلَحْظَتَانِ ، . . . .

ثُمَّ رَأَيْتُ الرافعيَّ وآخرينَ صرَّحُوا : بأنَّ الولدَ يَتصوَّرُ في ثمانينَ[1] .

وحُمِلَ على مبادىءِ التصويرِ . ولا يُنافي[2] ما ذَكَرْتُه[3] ؛ لأنَّ الثمانينَ مبادىءُ ظهورِه وتشكُّلِه ، والأربعةُ أشهرٍ تمامُ كمالِه ، وابتداءُ الأربعينَ الثانيةِ مبادىءُ تخطيطِه[4] الخفيِّ .

(أو) ولادةَ (**مضغة بلا صورة**) ظاهرةٍ (**فثمانون يوما ولحظتان**) ممّا ذُكِرَ[5] للخبرِ الأوّلِ .

ويُشْتَرَطُ هنا : شهادةُ القوابلِ : أنّها أصلُ آدميٍّ ، وإلاّ . . لم تَنْقَضِ بها .

(**أو**) ادَّعَتْ (**انقضاء أقراء ؛ فإن كانت حرة وطلقت في طهر . . فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان**) بأنْ تُطلَّقَ قبيلَ آخرِ طهرِها ، فهذا قرءٌ ، ثُمَّ تَحِيضَ الأقلَّ ثُمَّ تَطْهُرَ الأقلَّ ، فهذا قرءٌ ثانٍ ، ثُمَّ تَحِيضَ وتَطْهُرَ كذلك ، فهذا ثالثٌ ، ثم تَطْعَنَ في الحيضِ ؛ لتيقّنِ[6] الانقضاءِ ، فلَيْسَتْ هذه اللحظةُ مِن العدّةِ فلا تَصِحُّ الرجعةُ فيها ، وكذا في كلِّ ما يَأْتِي .

هذا[7] في غيرِ مبتدأةٍ . أمّا هي إذا طُلِّقَتْ ثُمَّ ابْتَدَأَها الحيضُ . . فلا

---

(١) الشرح الكبير (٩/١٧٩) .

(٢) أي : الحمل المذكور . (ش : ٨/١٥١) .

(٣) **قوله** : (ولا ينافي ما ذكرته) وهو قوله : (ويجاب بأن ابتداء التصوير . . .) إلخ . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (تخطيطه) أي : تصويره . **كردي** .

(٥) **قوله** : (مما ذكر) هو أيضاً وقت . إمكان اجتماع الزوجين . كردي .

(٦) **قوله** : (لتيقن . . .) إلخ متعلق بقوله : (ثم تطعن . . .) إلخ ، **وقوله** : (فليست هذه ـ وفي الأصل : بهذه ـ اللحظة) أي : لحظة الطعن في الحيض . (ش : ٨/١٥١) .

(٧) أي : ما في المتن . (ش : ٨/١٥١) .

أَوْ فِي حَيْضٍ .. فَسَبْعَةٌ وَأَرْبَعُونَ يَوْماً وَلَحْظَةٌ ، أَوْ أَمَةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ .. فَسِتَّةَ عَشَرَ يَوْماً وَلَحْظَتَانِ ، أَوْ فِي حَيْضٍ .. فَأَحَدٌ وَثَلَاثُونَ وَلَحْظَةٌ .

تَحسبُ[١] ؛ لأنّ القرءَ الطهرُ المحتوَشُ بدمَيْنِ ، فأقلُّ الإمكانِ في حقِّها : ثمانيةٌ وأربعونَ يوماً ولحظةٌ ؛ لأنّه يُزادُ على ذلك قدرُ أقلِّ الحيضِ والطهرِ الأوّلَيْنِ وتَسْقُطُ اللحظةُ الأُولَى .

(أو) طَلَقَتْ (في حيض) أو نفاسٍ (فسبعة وأربعون يوماً ولحظة) بأنْ تَطلُقَ آخرَ حيضِها أو نفاسِها ثُمَّ تَطهُرَ وتحيضَ أقلَّهما ، ثُمَّ تَطْهُرَ وتَحِيضَ كذلك ، ثُمَّ تَطْهُرَ الأقلَّ ثُمَّ تَطعَنَ في الحيضِ ؛ كما مَرَّ[٢] ، ولا يَحْتَاجُ هنا للحظةِ الأُولَى ؛ لأنّها لَيْسَتْ مِن العدّةِ .

(أو) كانتْ (أمة) أي : فيها رقٌّ وإنْ قَلَّ (وطلقت في طهر .. فستة عشر يوماً ولحظتان) بأنْ تَطْلُقَ قبيلَ آخرِ طهرِها ، فهذا قرءٌ ، ثُمَّ تحيضَ وتَطْهُرَ أقلَّه ، فهذا ثانٍ ، ثم تَطْعَنَ ؛ كما مَرَّ .

هذا في غيرِ مبتدأةٍ . أمّا مبتدأةٌ .. فأقلُّه : اثنانِ وثلاثون يوماً ثُمَّ لحظةٌ[٣] ؛ لِمَا مَرَّ[٤] .

(أو) طُلِّقَتْ (في حيض) أو نفاسٍ (فأحد وثلاثون) يوماً (ولحظة) بأنْ تُطَلَّقَ آخرَ حيضِها أو نفاسِها ثُمَّ تَطْهُرَ وتحيضَ الأقلَّ ثُمَّ تَطْهُرَ الأقلَّ ثُمَّ تَطعَنَ في الحيضِ .

ولو لم يُعْلَمْ : هل طُلِّقَتْ في الحيضِ أو الطهرِ .. حُمِلَ على الحيضِ ؛ كما صَوَّبَه الزركشيُّ ، خلافاً للماورديّ[٥] ؛ لأنّه الأحوطُ ولأنّ الأصلَ بقاءُ العدةِ .

---

(١) أي : المبتدأة الطهر الذي طلقت فيه قرءاً . (ش : ٨/ ١٥١) .
(٢) أي : لتيقن الانقضاء ، فليست هذه اللحظة من العدة ... إلخ . (ش : ٨/ ١٥٢) .
(٣) أي : للطعن . (ش : ٨/ ١٥٢) .
(٤) آنفاً من قوله : (لأنه يزاد على ذلك ...) إلخ . (ش : ٨/ ١٥٢) .
(٥) الحاوي الكبير (١٤/ ١٥١) .

وَتُصَدَّقُ إِنْ لَمْ تُخَالِفْ عَادَةً دَائِرَةً ، وَكَذَا إِنْ خَالَفَتْ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ وَطِئَ رَجْعِيَّتَهُ وَاسْتَأْنَفَتِ الأَقْرَاءَ مِنْ وَقْتِ الْوَطْءِ .. رَاجَعَ فِيمَا كَانَ بَقِيَ .

(وتصدق) الحرّةُ والأمةُ في حيضِها (إن) أمكنَ ، وفي عدمِه لتجبَ نفقتُها وسكناها وإنْ تَمادَتْ لسنِّ اليأسِ إنْ (لم تخالف) فيما ادَّعَتْه (عادة) لها (دائرة) وهو ظاهرٌ (وكذا إن خالفت) ـها (في الأصح) لأنّ العادةَ قد تَتَغيَّرُ ، وهي مؤتَمنةٌ ، وتُحلَّفُ إن كذَّبها ، فإنْ نَكَلَتْ .. حَلَفَ وراجَعَها .

وأطَالَ جمعٌ في الانتصارِ لمقابلِ الأصحِّ نقلاً وتوجيهاً ، ونَقَلاَ عن الرويانيِّ وأَقَرَّاه أنّها لو قالَتْ : انقَضَتْ عدّتِي .. وَجَبَ سؤالُها عن كيفيَّةِ طهرِها وحيضِها ، وتحليفُها عندَ التهمةِ ؛ لكثرةِ الفسادِ[١] .

ولو ادَّعَتْ لدونِ الإمكانِ .. رُدَّتْ ثمَّ تُصَدَّقُ عندَ الإمكانِ وإن استَمرَّتْ على دعوَاها الأُولَى .

(ولو وطيء) الزوجُ (رجعيته) بـ(الهاءِ) كما في خطِّه ، وهي غيرُ حاملٍ ولو مع تعمّدِه وعلمِه (واستأنفت الأقراء) أو الأشهرَ ـ وآثرَ الأقراءَ ؛ لغلبتِها ـ (من وقت) الفراغِ من (الوطء) كما هو[٢] الواجبُ عليها (راجع فيما كان بقي) فإنْ وَطِئَ بعدَ قرءٍ أو شهرٍ[٣] .. فله الرجعةُ في قرأَيْنِ أو شهرَيْنِ ، دونَ ما زَادَ .

ولو حَمَلَتْ من وطئِه .. دَخَلَ فيه ما بَقِيَ مِن عدّةِ الطلاقِ ، وانْقَضَتْ عدّتُها بالوضعِ ، وله الرجعةُ إليه[٤] ؛ كما سيَذْكُرُه في العددِ[٥] فلا يَرِدُ عليه هنا ، على أنّه لا استئنافَ ، فهي خارجةٌ[٦] بقولِه : (واستَأنَفَتْ) ، أمّا وطءُ الحاملِ

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ١٨١) ، روضة الطالبين (٦/ ١٩٤) .

(٢) أي : الاستئناف . (ش : ٨/ ١٥٣) .

(٣) قوله : (بعد قرء) أي : في ذات الأقراء ، (أو شهر) في ذات الأشهر . (ع ش : ٧/ ٦٣) .

(٤) أي : إلى الوضع . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ١٥٣) .

(٥) في (ص: ٤٥٧ـ٤٥٨).

(٦) أي : صورة الحمل من الوطء . (ش : ٨/ ١٥٣) .

وَيَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا ، فَإِنْ وَطِيءَ . . فَلاَ حَدَّ ، وَلاَ يُعَزَّرُ إلاَّ مُعْتَقِدُ تَحْرِيمِهِ ،

منه[١] . . فلا استئنافَ فيه .

تنبيه : **الظاهرُ** : أنّ المرادَ بفراغِ الوطءِ هنا : تمامُ النزعِ .

ويُفْرَقُ بينَه[٢] وبينَ ما مَرَّ في مقارنةِ ابتداءِ النزعِ لطلوعِ الفجرِ ، فإنّه لا يَضُرُّ . . **بأنّ المدارَ ثَمَّ** : على ما يُسَمَّى جماعاً ، وحالةُ النزعِ لا تُسَمَّاه ، **وهنا** : على مظنّةِ العلوقِ ، وما دامَ مِن الحشفةِ شيءٌ في الفرجِ المظنّةُ باقيةٌ ، فاشْتُرِطَ تمامُ نزعِها .

(ويحرم الاستمتاع بها) أي : الرجعيّةِ ولو بمجرّدِ النظرِ ؛ لأنّ النكاحَ يُبيحُه ، فيُحَرِّمُه الطلاقُ ؛ لأنّه ضدُّه ، وتسميتُه بعلاً في الآيةِ[٣] لا تَسْتَلْزِمُه ؛ لأنّ نحوَ المظاهرِ وزوجِ الحائضِ والمعتدّةِ عن شبهةٍ . . بعلٌ ، ولا تَحِلُّ له .

(فإن وطيء . . فلا حدّ) وإنِ اعْتَقَدَ حرمتَه ؛ للخلافِ الشهيرِ في إباحتِه وحصولِ الرجعةِ به **(ولا يعزر)** على الوطءِ وغيرِه حتى النظرِ **(إلا معتقد تحريمه)** بخلافِ معتقدِ حلِّه والجاهلِ بتحريمِه ، وذلك لإقدامِه على معصيةٍ عندَه .

وقولُ الزركشيِّ : لا يُنْكَرُ إلا مجمَعٌ عليه . . سهوٌ ، بل يُنْكَرُ أيضاً ما اعْتَقَدَ الفاعلُ تحريمَه ؛ كما صَرَّحُوا به .

نعم ؛ فيه إشكالٌ مِن جهةٍ أُخرَى ؛ لأنهم صَرَّحُوا : بأنَّ العبرةَ بعقيدةِ الحاكمِ ، لا الخصمِ ، فحينئذٍ الحنفيُّ لا يُعَزِّرُ الشافعيَّ فيه وإنِ اعْتَقَدَ تحريمَه ؛ لأنَّ الحنفيَّ يَرَى حلَّه ، والشافعيُّ يُعَزِّرُ الحنفيَّ إذا رُفِعَ له وإن اعْتَقَدَ حلَّه ، عملاً بالقاعدةِ[٤] ، فكيفَ مع ذلك يَصِحُّ المتنُ بإطلاقِه ؟! فليُقَيَّدْ بما إذا رُفِعَ لمعتقدِ تحريمَه أيضاً .

---

(١) أي : الزوج . (ش : ٧/ ١٥٣) .

(٢) أي : اعتبار تمام النزع هنا . (ش : ٨/ ١٥٣) .

(٣) والمراد بها : قوله تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓا إِصْلَٰحًا ﴾ [البقرة : ٢٢٨] .

(٤) أي : قاعدة أن العبرة بعقيدة الحاكم . (ش : ٨/ ١٥٣) .

وَيَجِبُ مَهْرُ مِثْلٍ إِنْ لَمْ يُرَاجِعْ ، وَكَذَا إِنْ رَاجَعَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَيَصِحُّ إِيلاَءٌ وَظِهَارٌ وَطَلاَقٌ ....

(ويجب) عليه لها بوطئِه (مهر مثل إن لم يراجع) للشبهةِ ، ولا يَتكرَّرُ بتكررِ الوطءِ ؛ كما عُلِمَ ممّا مرَّ قبيلَ التشطيرِ ؛ لاتحادِ الشبهةِ .

(وكذا) يَجِبُ لها (إن راجع على المذهب) لأنّ الرجعة لا تَرْفَعُ أثرَ الطلاقِ .

وبه[1] فَارَقَ : ما لو أَسْلَمَ أحدُهما ثُمَّ وَطِئَها ثُمَّ أَسْلَمَ المتخلِّفُ ؛ لأنّ الإسلامَ يَرْفَعُ أثرَ التخلُّفِ .

لا يُقَالُ : الرجعيّةُ زوجةٌ ، فإيجابُ مهرٍ ثانٍ يَسْتَلْزِمُ إيجابَ عقدِ النكاحِ لمهرَيْنِ وأنّه محالٌ ؛ لأنّا نقولُ لَيْسَتْ زوجةً مِن كلِّ وجهٍ ؛ لتزلزلِ العقدِ بالطلاقِ فكَانَ موجبَه الشبهةُ لا العقدُ .

(ويصح إيلاء وظهار) منها[2] (وطلاق) لها ولو بمالٍ ، فلو قَالَ وله مطلَّقةٌ رجعيّةٌ وغيرُ مطلَّقةٍ : كلُّ زوجةٍ لي طالقٌ . . طَلَقَتِ الرجعيّةُ ، وكذا لو قَالَ : كلُّ امرأةٍ في عصمتي ؛ كما قَدَّمْتُه[3] ، أخذاً مِن إطلاقِهم أنّ الرجعيّةَ زوجةٌ في لحوقِ الطلاقِ لها .

وأمّا قولُ بعضِهم في : (إنْ وضعتِ وأنتِ على عصمتي)[4] فلم تَضَعْ إلاّ وهي رجعيّةٌ : أنّها لا تَطْلُقُ ؛ لأنّها ليستْ على عصمتِه . . فلا يُنَافِي ما قُلْنَاه ؛ لانقضاءِ عدّتِها بوضعِها .

---

(١) أي : بالتعليل . (ش : ٨/ ١٥٤) .
(٢) أي : الرجعية . (ش : ٨/ ١٥٤) .
(٣) قوله : (كما قدمته) أي : قبيل الباب . كردي .
(٤) قوله : (إن وضعت وأنت على عصمتي) وتمامه : فأنت طالق . كردي .

وَلِعَانٌ وَيَتَوَارَثَانِ .

وَإِذَا ادَّعَى وَالْعِدَّةُ مُنْقَضِيَةٌ رَجْعَةً فِيهَا فَأَنْكَرَتْ ؛ فَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى وَقْتِ الانْقِضَاءِ كَيَوْمِ الْجُمُعَةِ ، وَقَالَ : رَاجَعْتُكِ يَوْمَ الْخَمِيسِ ، فَقَالَتْ : بَلِ السَّبْتِ . . صُدِّقَتْ بِيَمِينِهَا ، أَوْ عَلَى وَقْتِ الرَّجْعَةِ ، وَقَالَتْ : انْقَضَتِ الْخَمِيسَ ، . . . .

فإنْ أرادَ[1] : أنّها لا تَطْلُقُ وإنْ وَضَعَتْ ما لا تَنقضي به عدّتُها . . فبعيدٌ مِن كلامِهم ، إلاّ أن يَحْمِلَ على أنّه أرادَ[2] العصمةَ الحقيقيةَ ، ولا أثرَ لِمَا يَتَبادرُ إلى الأفهامِ في ذلك[3] ؛ لأنّ المتبادرَ إليها : أنّها[4] لَيْسَتْ بزوجةٍ ، ولم يَنْظُرُوا لذلك[5] ، فكذا في مسألتِنا[6] .

(ولعان) منها (ويتوارثان) أي : الزوجُ والرجعيةُ ؛ كما قَدَّمَه ؛ لأنّ الرجعيّةَ زوجةٌ في هذه الأحكامِ الخمسةِ بنصِّ القرآنِ ؛ كما مَرَّ[7] عن الشافعيِّ .

وسَيأتي أنّه لا يَثْبُتُ حكمُ الظهارِ والإيلاءِ إلاّ بعدَ الرجعةِ .

(وإذا ادعى والعدة منقضية) جملةٌ حاليةٌ (رجعة فيها فأنكرت ؛ فإن اتفقا على وقت الانقضاء ؛ كيوم الجمعة ، وقال : راجعتك يوم الخميس) مثلاً (فقالت : بل السبت) مثلاً (. . صدقت بيمينها) أنها لا تَعْلَمُ أنّه راجعَها فيه ؛ لاتفاقِهما على وقتِ الانقضاءِ ، والأصلُ : عدمُ الرجعةِ قبلَه .

(أو) اتفقا (على وقت الرجعة) كيومِ الجمعةِ (وقالت : انقضت الخميس ،

---

(١) قوله : (فإن أراد) أي : أراد البعض بقوله : (إن وضعت . . .) إلخ . كردي .

(٢) قوله : (أن يَحمِلَ) أي : البعضُ التعليقَ المَذكور (على أنه أراد . . .) إلخ ؛ أي : المعلق على الوضع في حال العصمة . (ش : ٨/ ١٥٤) .

(٣) وقوله : (في ذلك) إشارة إلى قول البعض . كردي .

(٤) أي : الرجعية . (ش : ٨/ ١٥٤) .

(٥) وقوله : (لذلك) إشارة إلى المتبادر . كردي .

(٦) وهي قوله : (كل امرأة في عصمتي فهي طالق) . (ش : ٨/ ١٥٤) .

(٧) قوله : (كما مر) في فصل بيان محل الطلاق . كردي .

وَقَالَ : بَلِ السَّبْتَ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

فَإِنْ تَنَازَعَا فِي السَّبْقِ بِلاَ اتِّفَاقٍ . . فَالأَصَحُّ : تَرْجِيحُ سَبْقِ الدَّعْوَى ؛ فَإِنِ ادَّعَتِ الانْقِضَاءَ ثُمَّ ادَّعَى رَجْعَةً قَبْلَهُ . . صُدِّقَتْ بِيَمِينِهَا ، أَوِ ادَّعَاهَا قَبْلَ انْقِضَاءٍ فَقَالَتْ : بَعْدَهُ . . صُدِّقَ .

وقال : **بل** انْقَضَتِ **(السبت . . صدق بيمينه)** أنها ما انْقَضَتْ يومَ الخميسِ ؛ لاتفاقِهما على وقتِ الرجعةِ ، **والأصلُ** : عدمُ انقضاءِ العدّةِ قبلَه .

(فإن تنازعا في السبق بلا اتفاق) على أحدِ ذيْنِك **(. . فالأصح : ترجيح سبق الدعوى)** لاستقرارِ الحكمِ بقولِ السابقِ **(فإن ادعت الانقضاء)** أوّلاً **(ثم ادعى رجعة قبله . . صدقت بيمينها)** أنّ عدّتَها انقَضَتْ قبلَ الرجعةِ ؛ لأنّها لَمّا سَبَقَتْ بادعائِه . . وَجَبَ أنْ تُصدَّقَ ؛ لقبولِ قولِها فيه مِن حيثُ هو ، فوَقَعَ قولُه لغواً **(أو ادعاها قبل انقضاء)** للعدّةِ **(فقالت)** بتراخٍ عنه[1] ، بل إنّما رَاجَعْتَ **(بعده . . صدق)** بيمينِه أنّه رَاجَعَها قبلَ انقضائِها ؛ لأنّه لَمّا سَبَقَ بادعائِها . . وَجَبَ تصديقُه ؛ لأنّه يَمْلِكُها فصَحَّتْ ظاهراً فوَقَعَ قولُها بعدَ ذلك لغواً .

ومثلُ ذلك[2] : ما لو عَلِمَ الترتيبَ ، دونَ السابقِ منهما فيَحْلِفُ هو أيضاً ؛ لأنّ الأصلَ بقاءُ العدّةِ . قَالَ ابنُ عجيلٍ : والمرادُ : سبقُ الدعوى عندَ الحاكمِ . وقَالَ إسماعيلُ الحضرميُّ : يَظْهَرُ مِن كلامِهم أنّهم لا يُرِيدُونَه[3] ، ورَجَّحه الزركشيُّ فقَالَ : **الظاهرُ** : أنّ مرادَهم أعمُّ مِن ذلك ، وتَبِعَه أبو زرعة[4] وغيرُه[5] .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٧) ، و« النهاية » (٧/ ٦٥) ، و« المغني » (٥/ ١٢) ، و« الشرواني » (٨/ ١٥٥) .

(٢) أي : في تصديقه . (ع ش : ٧/ ٩٥) .

(٣) أي : عند الحاكم . (ش : ٨/ ١٥٥) .

(٤) تحرير الفتاوى (٢/ ٧٧٣ـ ٧٧٤) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٨) .

قُلْتُ : فَإِنِ ادَّعَيَا مَعاً . . صُدِّقَتْ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

هذا كلُّه[١] إذا لم تَنْكِحْ ، وإلاَّ ؛ فإنْ أقامَ بيِّنةً بالرجعةِ قبلَ الانقضاءِ . . فهي زوجتُه وإنْ وَطِئَها الثاني ولها عليه بوطئِه مهرُ مثلٍ ، فإنْ لم يُقِمْها . . فله تحليفُها وإنْ لم يُقْبَلْ إقرارُها له على الثاني ، ولا تُسْمَعُ دعواه عليه ، **على الأوجهِ**[٢] ؛ لأنَّ الزوجةَ مِن حيثُ هي زوجةٌ ولو أمةً . . لا تَدْخُلُ تحتَ اليدِ ، وفيما إذا أَقَرَّتْ أو نَكَلَتْ فحلَفَ . . تَغْرَمُ له مهرَ المثلِ ؛ لأنها أحالَتْ بإذنِها في نكاحِ الثاني ، أو بتمكينِها له بينَ الأوَّلِ وبين حقِّه .

ولو ادَّعَى على مزوَّجةٍ أنها زوجتُه فقالَتْ : كنتُ زوجتَك فطلَّقْتَني . . جُعِلَتْ زوجةً له ؛ لإقرارِها له ، كذا أطْلَقَاه[٣] وأَطَالَ الأذرعيُّ في ردِّه نقلاً وتوجيهاً ثُمَّ حَمَلَه : على ما إذا لم تَعْتَرِفْ للثاني ولا مكَّنَتْه ولا أَذِنَتْ في نكاحِه .

(**قلت : فإن ادعيا معاً**) بأنْ قالَتْ : انقضَتْ عدَّتي مع قولِه : راجعتُكِ ، أو قَالَتْه عقِبَ قولِه ؛ كما نَقَلَه الرافعيُّ عن جمعٍ وأقرَّهم[٤] (. . **صدقت**) بيمينِها (**والله أعلم**) لأنَّ الانقضاءَ يَتعسَّرُ[٥] الإشهادُ عليه ، بخلافِ الرجعةِ .

ولو قَالاَ : لا نَعْلَمُ سبقاً ولا معيَّةً . . فالأصلُ : بقاءُ العدَّةِ وولايةِ الرجعةِ ، ولا يُشْكِلُ ما مَرَّ[٦] بقولِهم فيما لو وَلَدَتْ وطَلَّقَها واختَلَفَا في السابقِ :

---

(١) أي : قول المصنف : (وإذا ادعى والعدة منقضية . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٥٥) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٥٩) ، و« المغني » (٥/ ١٢) ، و« النهاية » (٧/ ٦٦) ، و« الشرواني » (٨/ ١٥٥) .

(٣) الشرح الكبير (٩/ ١٩١) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٠٠) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ١٩٠) .

(٥) وفي (خ) : (ممّا يتعسر) بزيادة (مما) .

(٦) **قوله** : (ولا يشكل ما مر) وهو قول المتن : (فإن اتفقا على وقت . . .) إلخ ، والإشكال بشقين : أحدهما على مسألة الاتفاق ، والآخر على عدمه . **فقوله** : (فالعكس مما مر) إشارة إلى الشقّ الأول من الاشكال . **وجوابه** : قوله : (وذلك لاتحاد . . .) إلخ ، **وقوله** : (وإن لم يتفقا . . حلف الزوج . . .) إلخ ، إشارة إلى الشقّ الثاني منه ، **وجوابه** : قوله : (لاتفاقهما . . .) إلخ . كردي .

وَمَتَى ادَّعَاهَا وَالْعِدَّةُ بَاقِيَةٌ . . صُدِّقَ . . . .

أنهما[١] إنِ اتَّفَقَا على وقتِ أحدِهما . . فالعكسُ ممّا مَرَّ ، فإذا اتَّفَقَا على وقتِ الولادةِ . . صُدِّقَ[٢] ، أو الطلاقِ . . صُدِّقَتْ[٣] .

وذلك[٤] لاتّحادِ الحكمَيْنِ بالعملِ بالأصلِ فيهما وإنْ كَانَ المصدَّقُ في أحدِهما غيرَه في الآخرِ .

وإنْ لم يَتَّفِقَا . . حَلَفَ الزوجُ[٥] ؛ لاتّفاقِهما هنا[٦] على انحلالِ العصمةِ قبلَ انقضاءِ العدّةِ ، وثَمَّ[٧] لم يَتَّفِقَا عليه قبلَ الولادةِ فقَوِيَ جانبُ الزوجِ .

(ومتى ادعاها والعدة باقية) جملةٌ حاليةٌ أيضاً (. . صدق) لقدرتِه على إنشائِها ، أمّا بعدَ العدّةِ وقد أنكرَتْها مِن أصلِها . . فهي المصدَّقةُ إجماعاً .

وظاهرُ المتنِ : أنّه لا يمينَ عليه مطلقاً[٨] ، لكنْ قَالَ الماورديُّ : إن تَعَلَّقَ به حقٌّ لها ؛ كأَنْ وَطِئَها قبلَ إقرارِه بالرجعةِ لا بُدَّ مِن يمينِه[٩] .

وأَطْلَقَ غيرُه : أنّه لا بُدَّ مِن حلفِه .

والذي يَتَّجِهُ : بناءُ حلفِه على أنَّ إقرارَه : هل يُجْعَلُ إنشاءً للرجعةِ ـ وهو ما صَوَّبَه الإسنويُّ ، ونَقَلَه عن نصِّ « الأمّ »[١٠] ـ أوْ لا ، بل يَبْقَى على حقيقتِه ،

---

(١) وقوله : (أنهما إن اتفقا) مقول لقولهم . كردي .
(٢) وقوله : (صُدِّقَ) أن الطلاق بيده فيصدق في وقته . كردي .
(٣) وقوله : (صدقت) لأنها تصدق في أصل الوضع فكذا في وقته . كردي .
(٤) وقوله : (وذلك) إشارة إلى نفي الاشكال ؛ أي : عدم الإشكال ؛ لاتحاد . . . إلخ . كردي .
(٥) وقوله : (حلف الزوج) أي : وإن سبقت إلى الدعوى ، فهو أيضاً عكس ما مرّ . كردي .
(٦) وقوله : (هنا) أي : فيما نحن فيه من نزاعهما بلا اتفاق على الرجعة وانقضاء العدة . كردي .
(٧) وقوله : (وثم) إشارة إلى قوله : (لو ولدت وطلقها) . كردي .
(٨) أي : تعلق به حق لها أم لا . (ش : ٨/ ١٥٧) .
(٩) الحاوي الكبير (١٣/ ١٥٣) .
(١٠) المهمات (٧/ ٤٥٩) ، الأم (٦/ ٦٢٤) .

وَمَتَى أَنْكَرَتْهَا وَصُدِّقَتْ ثُمَّ اعْتَرَفَتْ . . قُبِلَ اعْتِرَافُهَا .

وهو ما صَرَّحَ به الإمامُ[(١)] واعتَمَدَه الأذرعيُّ وأطالَ فيه ؟ فعلى الأوّلِ : لا وجهَ لحلفِه ، وعلى الثاني : لا بُدَّ منه .

(ومتى أنكرتها وصدقت ثم اعترفت) بها له قبل أن تنكح (. . قبل اعترافها) لأنّها جَحَدَتْ حقًّا له ثُمَّ اعْتَرَفَتْ به .

وفَارَقَ : (ما لو ادَّعَتْ أنّها بنتُ زيدٍ أو أختُه مِن رضاعٍ ، ثُمَّ رَجَعَتْ وكَذَّبَتْ نفسَها لا يُقْبَلُ منها) بادعائِها هنا تأبيدَ الحرمةِ فكَانَ أقوَى ، وبأنَّ الرضاعَ يَتعَلَّقُ بها ، فالظاهرُ : أنّها لا تُقِرُّ به إلاّ عن تثبّتٍ وتحقّقٍ[(٢)] ، بخلافِ الرجعةِ فإنّها قد لا تَشْعُرُ بها ثُمَّ تَشْعُرُ ، وبأنَّ النفيَ قد يَسْتَصْحِبُ فيه العدمَ الأصليَّ ، بخلافِ الإثباتِ لا يَصْدُرُ إلاّ عن تثبّتٍ وبصيرةٍ غالباً فامْتَنَعَ الرجوعُ عنه ؛ كسائرِ الأقاريرِ ، قَالَه الإمامُ .

وبَنَى عليه : أنّها لو ادَّعَتْ : أنّه طَلَّقَها فأنْكَرَ ونَكَلَ عن اليمينِ فحَلَفَتْ ثُمَّ كَذَّبَتْ نفسَها . . لم تُقْبَلْ وإنْ أمْكَنَ لاستنادِ قولِها الأوّلِ إلى إثباتٍ ، ولتأكّدِ الأمرِ بالدعوى عندَ الحاكمِ[(٣)] .

ولو طَلَّقَ فقَالَ : واحدةٌ[(٤)] ، وقَالَتْ : ثلاثٌ ، ثُمَّ صَدَّقَتْه . . قُبِلَتْ ؛ كما نُصَّ عليه وجَزَمَ به في « الأنوارِ »[(٥)] ورَجَّحَه السبكيُّ ؛ كما يَأتِي[(٦)] عن ولدِه

---

(١) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ٣٦٦) .

(٢) **قوله** : (وتحقق) عطف تفسير . (ش : ٨/ ١٥٧) .

(٣) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ٣٥٦ـ٣٥٨) .

(٤) أي : الطلقة التي أوقعتها واحدة . (ش : ٨/ ١٥٧) .

(٥) انظر كيف يستند هذا الحجر الزاخر « الأنوار » لتعلم أنه كتاب مفيد ، ولكن لا بد من استصحاب حواشيه معها من « بسط أنوار » و« حاشية إبراهيم » و« حاشية كمثرى » لتعلم الصحيح منه والسقيم ألا ترى كيف يرد عليه الشارح فيما يأتي الآن ، وأرباب الحواشي يميزون الصحيح والضعيف . الحاج أمير علي . **هامش** (ش) .

(٦) أي : آنفا . (ش : ٨/ ١٥٧) .

....

فتَرِثُه ؛ لأنّها لا يَثْبُتُ الطلاقُ بقولِها فقُبِلَ رجوعُها ، ولأنّها لا تُبْطِلُ به[١] حقّاً لغيرِها .

وبهذا مع ما يَأتِي[٢] ومع اتفاقِهم على أنّها لو ادَّعَتْ انقضاءَ عدّتِها قبلَ أن يُرَاجِعَها ثُمَّ رَجَعَتْ قُبِلَتْ . . يَتَّضِحُ ردُّ قولِ « الأنوارِ » : لو ادَّعَتِ الطلاقَ فأنكرَ[٣] وحَلَفَ ثُمَّ أَكْذَبَتْ نفسَها . . لم تُقْبَلْ[٤] .

قَالَ البُلْقِينيُّ : ولو ادَّعَتْ أنّ زوجَها طَلَّقَها ثلاثاً ثُمَّ رَجَعَتْ ـ فقَلَّ مَن ذَكَرَها ـ **والأرجحُ** : قبولُ رجوعِها ؛ لأنَّ المرأةَ قد تَنْسِبُ ذلك لزوجِها مِن غيرِ تحقّقٍ . انتَهَى

ويُؤيِّدُه : ما مَرَّ ويَأْتِي عن السبكيِّ[٥] .

ويُفرَّقُ بين هذا وعدمِ قبولِ رجوعِها فيما مَرَّ عن الإمام . . بتأكّدِ الحكمِ فيه بالدعوَى والحلفِ[٦] ، وعن رضاعٍ[٧] أَقَرَّتْ به . . بأنّه يُحْتَاطُ للتحريمِ المؤبّدِ ما لا يُحْتَاطُ لغيرِه ، وبأنّها قد تَنْسِبُ ذلك لزوجِها مِن غيرِ تحقّقٍ ، بخلافِ الرضاعِ لا تُقِرُّ به إلاَّ عن تحقّقٍ أو ظَنٍّ قويٍّ .

---

(١) أي : برجوعها . (ش : ٨/ ١٥٧) .

(٢) **قوله** : (وبهذا) أي : بكل من التعليلين . وقوله : (مع ما يأتي) أي : في قوله : (لأن المرأة . . . إلخ) . (ش : ٨/ ١٥٧) .

(٣) أي : الزوج . (ش : ٨/ ١٥٧) .

(٤) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٢٦٠) .

(٥) في (ص: ٣٠٣)، (ص: ٣٠٥).

(٦) **قوله** : (بالدعوى . . .) إلخ ؛ أي : منها . اهـ سيد عمر ، **قوله** : (والحلف) أي : ونكول الزوج ، فإنه يقوى جانبها ، وفي مسألتي « الأنوار » والبلقيني لا حلف منها . اهـ سم . (ش : ٨/ ١٥٨) .

(٧) **قوله** : (وعن رضاع . . .) إلخ كذا في النسخ بـ(عن) عطفاً على : (عن الإمام) ولا يخفى ما فيه . (ش : ٨/ ١٥٨) . **قوله** : (وعن رضاع) عطف على قوله : (فيما مر عن الإمام) . هامش (ك) .

. . . .

فانْدَفعَ ما قِيلَ : **القياسُ**[١] : منعُ قبولِها ، على أنَّ بعضَهم بَحَثَ : أنّها لو أَقرَّتْ برضاعٍ ثُمَّ ادَّعَتْ أنّه دونَ الخمسِ أو بعدَ الحولَيْنِ ، وقالَتْ : ظننتُه محرِّماً . . قُبِلَتْ .

وأَفْتَى ولدُه الجلالُ في رجلٍ تَزَوَّجَ امرأةً بولايةِ أبيها وشاهدَيْنِ بإذنِها له فأنكرَتِ الإذنَ فأَثْبَتَ القاضِي النكاحَ وأَمَرَها بالتمكينِ فامْتَنَعَتْ ثُمَّ مَاتَ الزوجُ فرَجَعَتْ : بأنَّ لها[٢] بعدَ الرجوعِ المطالبةُ بالمهرِ والإرثِ .

وفي « قواعدِ التاجِ السبكيِّ » عن النصِّ : أنّه لو أَقرَّ بطلاقٍ رجعيٍّ وادَّعَتْ أنّه ثلاثٌ ثُمَّ صَدَّقَتْه وأَكْذَبَتْ نفسَها . . قُبِلَتْ ، فإذا مَاتَ ورِثَتْهُ ؛ كما قَالَه أبي في « فتاوِيه » ولا نظرَ لاعترافِها بالثلاثِ ؛ لأنَّ الشارعَ أَلْغَاه ، بل قَالَ أبي في « فتاوِيه » أيضاً : لو خَالَعَها فادَّعَتْ أنّها ثالثةٌ[٣] ثُمَّ رَجَعَتْ وزُوِّجَتْ منه بغيرِ محلِّلٍ . . **فالأقربُ** : ثبوتُ الزوجيّةِ والإرثِ . انتهى

ويُوَافِقُه قولُ أبي زرعةَ في « فتاوِيه » : ذَكَرَتْ أنّه طَلَّقَها ثلاثاً فأَنْكَرَ ثُمَّ أَبَانَها . . لم يُجْزِ إذنُها في العودِ إليه بلا محلِّلٍ إلاّ إن أَكْذَبَتْ نفسَها قبلَ الإذنِ ؛ كما لو ادَّعَتِ التحليلَ فكَذَّبَها ثُمَّ أَرَادَ العقدَ عليها لا بُدَّ أن يُصدِّقَها[٤] . انتهى

ويَظْهَرُ : أنّه لا يَحْتَاجُ للتلفّظِ بالتكذيبِ ثَمَّ[٥] والتصديقِ هنا ، بل يَكْتَفِي في الظاهرِ بالإذنِ ثَمَّ والعقدِ هنا ؛ لتضمّنِهما للتكذيبِ والتصديقِ .

ومَرَّ في (النكاحِ) : أنّه لو قَالَ : هذه زوجتِي فأَنْكَرَتْ ثُمَّ مَاتَ فرَجَعَتْ . . وَرِثَتْه .

---

(١) أي : في مسألة البلقيني . (ش : ٨/١٥٨) .
(٢) **قوله** : (بأن لها . . .) إلخ متعلق بقوله : (وأفتى ولده . . .) إلخ . (ش : ٨/١٥٨) .
(٣) أي : الطلقة التي أوقعها بالخلع . (ش : ٨/١٥٨) .
(٤) فتاوى العراقي (٣٧٠) .
(٥) **قوله** : (ثم) أي : في المقيس . وقوله : (هنا) أي : في المقيس عليه . (ش : ٨/١٥٨) .

وَإِذَا طَلَّقَ دُونَ ثَلَاثٍ وَقَالَ : وَطِئْتُ فَلِيَ الرَّجْعَةُ ، وَأَنْكَرَتْ . . صُدِّقَتْ بِيَمِينٍ ، وَهُوَ مُقِرٌّ لَهَا بِالْمَهْرِ ، فَإِنْ قَبَضَتْهُ . . فَلَا رُجُوعَ لَهُ ، وَإِلَّا . . فَلَا تُطَالِبُهُ إِلَّا بِنِصْفٍ .

(وإذا طلق دون ثلاث وقال : وطئت فلي الرجعة وأنكرت) وطأه (. . صدقت بيمين) أنه ما وَطِئها ، ولا رجعةَ له ، ولا نفقةَ لها ، ولا سكنى ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الوطءِ .

وإنّما قُبِلَ دعوى عنّينٍ ومولٍ له[1] ؛ لثبوتِ النكاحِ وهي تُرِيدُ تزيلَه بدعواها ، **والأصلُ** : عدمُ مزيلِه ، وهنا قد تَحقَّقَ الطلاقُ وهو يَدَّعِي مثبتَ الرجعةِ قبلَ الطلاقِ ، **والأصلُ** : عدمُه .

وبه فَارَقَ : ما مَرَّ قبيلَ فصلٍ قَالَ : أنتِ طالقٌ وأَشَارَ بإصبعَيْنِ .

ولَيْسَ[2] له نكاحُ أختِها ، ولا أربعٍ سوَاها مؤاخذةً له بإقرارِه .

(وهو مقر لها بالمهر ، فإن قبضته . . فلا رجوع له) لأنّه مقرٌّ باستحقاقِها لجميعِه (وإلا) تكُنْ قَبَضَتْه (. . فلا تطالبه إلا بنصف) لإقرارِها أنّها لا تَستَحِقُّ غيرَه ، فلو أَخَذَتْه ثُمَّ أَقرَّتْ بوطئِه . . لم تَأْخذِ النصفَ الآخرَ إلاّ بإقرارٍ ثانٍ منه .

هذا في صداقِ دينٍ . أمّا عينٌ امْتَنَعَ مِن قبولِ نصفِها . . فيُلْزَمُ بقبولِه أو إبرائِها منه ؛ أي : تمليكِه لها بطريقِه[3] ؛ بأنْ يَتلطَّفَ القاضِي به[4] ؛ نظيرَ ما مَرَّ في (الوكالةِ) فإنْ صَمَّمَ[5] . . فيَظْهَرُ أنَّ القاضِيَ يَقسِمُها ، فيُعْطِيها نصفَها ويُوقَفُ النصفُ الآخرُ تحتَ يدِه إلى الصلحِ أو البيانِ .

* * *

---

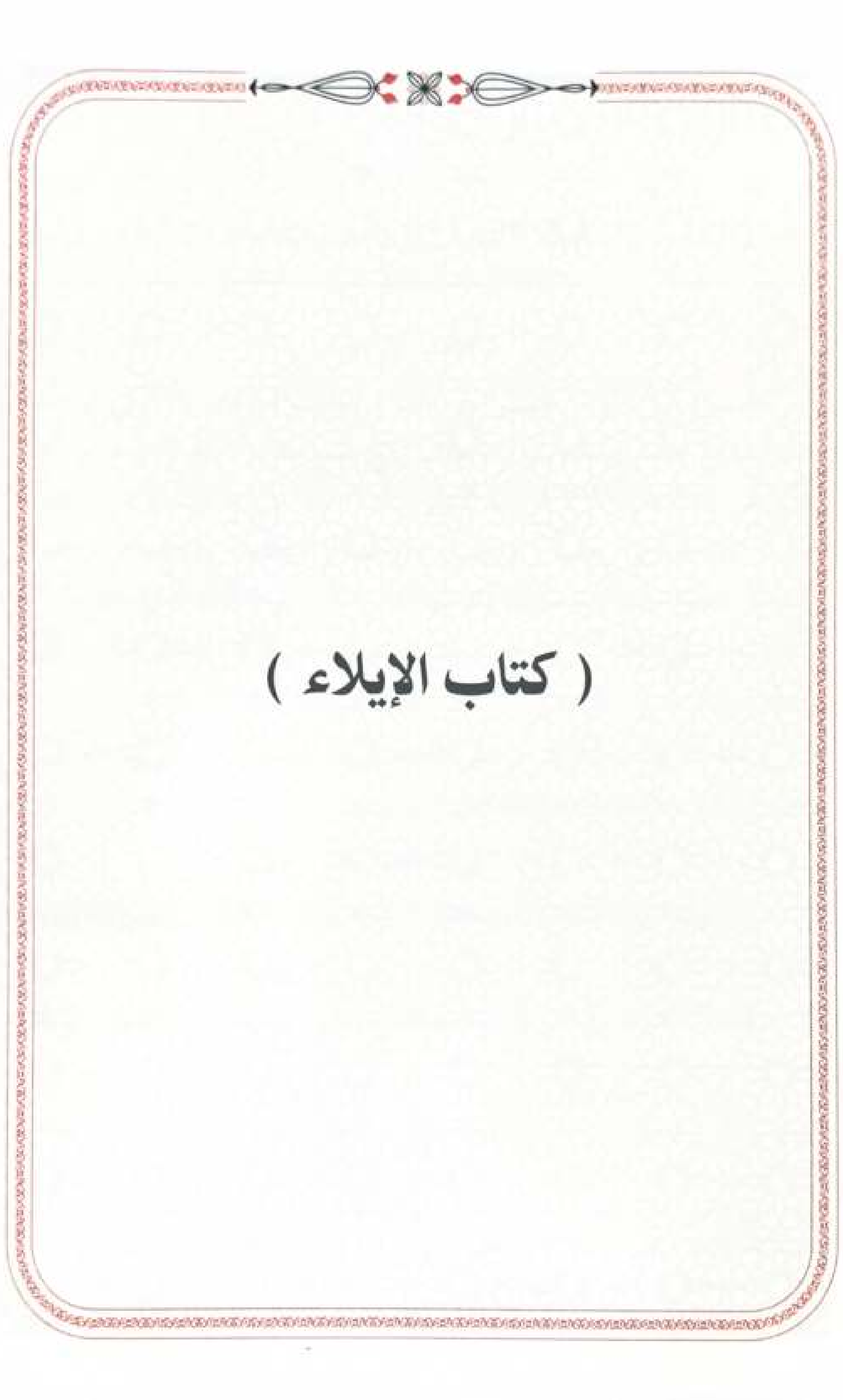
(١) قوله : (له) أي : للوطء ، والجار متعلق بـ(دعوى . . .) إلخ . (ش : ٨/١٥٨) .

(٢) قوله : (وليس . . .) إلخ ؛ أي : في مسألة المتن . قوله : (وليس له . . .) إلخ ؛ أي : ويحرم عليه ذلك إلى أن تنقضي عدتها . اهـ مغني . (ش : ٨/١٥٨) .

(٣) وفي (ب) و(ت) و(خ) و(غ) : (بطريق) .

(٤) قوله : (بطريقه) متعلق بالتمليك ، والضمير له . وقوله : (بأن يتلطف . . .) إلخ تصوير لطريقه . قوله : (به) أي : الزوج ، والجار متعلق بـ(يتلطف) . (ش : ٨/١٥٨) .

(٥) أي : الزوج على الامتناع . (ش : ٨/١٥٨) .



(كتاب الإيلاء)



كِتَابُ الإِيلَاءِ

هُوَ حَلِفُ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلَاقُهُ لَيَمْتَنِعَنَّ مِنْ وَطْئِهَا مُطْلَقاً ، أَوْ فَوْقَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ .

(كتاب الإيلاء)

مصدرُ (آلَى) أي : حَلَفَ (هو) لغةً : الحلفُ ، وكان طلاقاً في الجاهليّةِ فغَيَّرَ الشرعُ حكمَه وخَصَّه بأنّه : (حلف زوج يصح طلاقه) باللهِ أو صفةٍ له ؛ كما يَأتِي في (الأيمانِ)[1] ، أو بما أُلحِقَ بذلك ؛ ممّا يَأتِي (ليمتنعن من وطئها) أي : الزوجةِ ولو رجعيةً ، ومتحيِّرةً ؛ لاحتمالِ الشفاءِ ، ومُحرِمةً ؛ لاحتمالِ التحلّلِ لنحوِ حصرٍ ، وصغيرةٍ بشرطِها الآتي[2] ، سواءٌ أَقَالَ : في الفرجِ ، أم أَطْلَقَ ، وسواءٌ أقيَّدَ[3] : بالوطءِ الحلالِ أم سَكَتَ عن ذلك (مطلقاً) بأنْ لم يُقَيِّدْ بمدّةٍ .

وكذا إنْ قَالَ : أبداً ، أو حتّى أموتَ أنا أو زيدٌ ، أو : تَمُوتِي ، ولا يَرِدُ عليه[4] ؛ لأنّه لاستبعادِه كالزائدِ على الأربعةِ .

ولو قَالَ : لا أَطَأُ ، ثُمَّ قَالَ : أَرَدْتُ شهراً مثلاً . . دُيِّنَ .

(أو فوق أربعة أشهر) ولو بلحظةٍ ؛ لقولِه تَعالَى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾ [البقرة : ٢٢٦] الآيةَ .

وفائدةُ[5] كونِه مولياً في زيادةِ اللحظةِ مع تعذّرِ الطلبِ فيها ؛ لانحلالِ الإيلاءِ

---

(١) في (١٠/ ٩)، (١٠/ ١٤) وما بعدها.

(٢) في (ص: ٣٢٧).

(٣) وفي (ت٢) : (أقيده) .

(٤) أي : على جمع الحد ، وظاهره : أنه راجع إلى ما بعد : (وكذا . . .) جميعاً ، ولكن رجعه « المعنى » إلى قوله : (أو حتى أموت . . .) إلخ وهو قضية قول الشارح : (لأنه لاستبعاده . . .) إلخ أي : في النفوس . (ش : ٨/ ١٥٩) .

(٥) كتاب الإيلاء : قوله : (وفائدة) مبتدأ ، خبره : (إثمه) . كردي . وكان الأولى : (والمراد=

. . . .

بمضيِّها . . إثمُه إثمَ المولي بإيذائِها وإياسِها مِن الوطءِ المدّةَ المذكورةَ .

فخَرَجَ بـ(الزوجِ) : حلفُ سيّدٍ أو أجنبيٍّ ، فهو محضُ يمينٍ ؛ كما يأتي[١] .

وبـ(يَصِحُّ طلاقُه) الشاملِ للسكرانِ والعبدِ والكافرِ والمريضِ بشرطِه الآتي[٢] ، وللمعلَّقِ في السريجيّةِ بناءً على صحّةِ الدورِ فيها ؛ لصحّةِ طلاقِه في الجملةِ . . الصبيُّ والمجنونُ والمكرهُ .

وبـ(ليَمْتَنِعَنَّ) الذي لا يُقَالُ عادةً إلا فيما يَقْدِرُ عليه . . العاجزُ عن الوطءِ بنحوِ جَبٍّ أو شللٍ أو رتقٍ أو صغرٍ فيها[٣] بقيدِه الآتي[٤] ، فلا إيلاءَ ؛ إذ لا إيذاءَ .

وبهذا الذي قَرَّرْتُه اندَفَعَ إيرادُ هذا على المتنِ ؛ بأنّه[٥] غيرُ مانعٍ لدخولِ هذا فيه ، على أنّه سيُصَرِّحُ بذلك .

وبـ(وطئها) : حلفُه على تركِ التمتعِ بغيرِه ، وبـ(في الفرج . . .) إلى آخرِه : حلفُه على الامتناعِ من وطئِها في الدبرِ أو الحيضِ أو الإحرامِ ، فهو محضُ يمينٍ .

والأرجحُ في : لا أُجَامِعُكِ إلاّ في نحوِ الحيضِ أو حيضٍ أو نهارِ رمضانَ أو المسجدِ . . أنّه إيلاءٌ[٦] .

= بكونه مولياً . . .) إلخ . (ش : ٨/١٥٩) .

(١) في (ص: ٣١٢).

(٢) في (ص: ٣٢٧).

(٣) أي : الزوجة . (ش : ٨/١٦٠) .

(٤) قوله : (بقيده الآتي) وهو قوله : (يمكن معه وطؤها) في شرح : (لم يصح على المذهب) . كردي .

(٥) ضمير (بأنه) يرجع إلى (المتن) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦١) .

وَالْجَدِيدُ : أَنَّهُ لاَ يَخْتَصُّ بِالْحَلِفِ بِاللهِ تَعَالَى وَصِفَاتِهِ ، بَلْ لَوْ عَلَّقَ بِهِ طَلاَقاً أَوْ عِتْقاً ، أَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَلِلَّهِ عَلَيَّ صَلاَةٌ أَوْ صَوْمٌ أَوْ حَجٌّ أَوْ عِتْقٌ . . كَانَ مُولِياً .

وبـ(مطلقاً) وما بعدَه : الأربعةُ فأقلُّ ؛ لأنَّ المرأةَ تَصْبِرُ عن الزوجِ أربعةَ أشهرٍ ، ثُمَّ يَفْنَى صبرُها أو يَقِلُّ .

وعُلِمَ مِن كلامِه : أنَّ أركانَه ستَّةٌ : محلوفٌ به ، وعليه ، ومدَّةٌ ، وصيغةٌ ، وزوجَانِ ، وأنَّ كلاًّ له شروطٌ لا بُدَّ منها .

(والجديد : أنه) أي : الإيلاءُ (لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته ، بل لو علق به) أي : الوطءِ (طلاقاً أو عتقاً ، أو قال : إن وطئتك . . فللّه عليّ صلاة أو صوم أو حج أو عتق) ممّا لا يَنْحَلُّ إلاَّ بعدَ أربعةِ أشهرٍ (. . كان مولياً) لأنَّ ذلك[1] كلَّه يُسَمَّى يميناً ؛ لتناولِها لغةً الحلفَ باللهِ تَعَالَى وبغيرِه ، فشَمِلَتْه الآيَةُ ، والغفرانُ فيها لِمَا اشْتَمَلَ عليه الإيلاءُ من الإثمِ ؛ كما مَرَّ ، لا للحِنثِ ؛ لأنه واجبٌ وإنْ كَانَ الحلفُ باللهِ ، ولأنَه[2] يَمْتَنِعُ من الوطءِ خشيةَ أنْ يَلْزَمَه ما الْتَزَمَه ؛ كالممتنِعِ[3] منه في الحلفِ باللهِ تَعَالَى خشيةَ الكفَّارةِ .

وكالحلفِ : الظهارُ ؛ كـ : (أنتِ عليَّ كظهرِ أمّي سنةً) فإنّه إيلاءٌ ؛ كما يأتي[4] .

أمّا إذا انْحَلَّ[5] قبلَها ؛ كـ (إنْ وطئتُك فعليَّ صومُ هذا الشهرِ أو شهرِ كذا) وهو يَنْقَضِي قبلَ أربعةِ أشهرٍ مِن اليمينِ . . فلا إيلاءَ .

---

(١) أي : تعليق الطلاق أو العتق والتزام نحو الصلاة بالوطء . (ش : ٨/ ١٦١) .

(٢) قوله : (ولأنه . . .) إلخ . عطف على قوله : (لأن ذلك . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٦١) .
قوله : (ولأنه يمتنع) عطف على قوله : (لتناولها لغة . . .) إلخ . كردي .

(٣) وفي (ب) و(ت) و(ت٢) و(د) و(غ) : (كما يمتنع) .

(٤) قوله : (كما يأتي) أي : أواخر (الظهار) قبيل قول المصنف : (ويجوز النزع) . كردي .

(٥) قوله : (أما إذا انحل . . .) إلخ محترز قوله : (مما لا ينحل . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٦١) .

وَلَوْ حَلَفَ أَجْنَبِيٌّ عَلَيْهِ.. فَيَمِينٌ مَحْضَةٌ، فَإِنْ نَكَحَهَا.. فَلاَ إِيلاَءَ.

وَلَوْ آلَى مِنْ رَتْقَاءَ أَوْ قَرْنَاءَ أَوْ آلَى مَجْبُوبٌ.. لَمْ يَصِحَّ عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَلَوْ قَالَ: وَاللهِ لاَ وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، فَإِذَا مَضَتْ.. فَوَاللهِ لاَ وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَهَكَذَا مِرَاراً.. فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الأَصَحِّ.

(ولو حلف أجنبيٌّ) لأجنبيةٍ، أو سيدٌ لأمتِه (عليه) أي: الوطءِ؛ كواللهِ لا أطؤكِ (فيمين محضة) أي: لا إيلاءَ فيها، فيلزمُه قبلَ النكاحِ[1] أو بعده كفارةٌ بوطئِها (فإن نكحها.. فلا إيلاء) يُحكَمُ به عليه، فلا تُضرَبُ المدّةُ وإن بَقِيَ مِن مدّةِ عيّنَها فوقَ أربعةِ أشهرٍ وتأذّتْ؛ لانتفاءِ الإضرارِ حينَ الحلفِ؛ لاختصاصِه بالزوجِ بنصِّ: ﴿مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

(ولو آلى من رتقاء أو قرناء أو آلى مجبوب) لم يَبْقَ له قدرُ الحشفةِ، ومثلُه أشلُّ؛ كما مرَّ[2] (.. لم يصح) هذا الإيلاءُ (على المذهب) إذ لا إيذاءَ منه حينئذٍ، بخلافِ الخصيِّ، والعاجزِ لمرضٍ أو عنّةٍ، والعاجزةِ لنحوِ مرضٍ أو صِغرٍ يُمكِنُ معه[3] وطؤها في مدّةٍ قدّرَها[4] وقد بَقِيَ منها أكثرُ مِن أربعةِ أشهرٍ؛ لأنّ الوطءَ مرجوٌّ، ومَن طرَأَ[5] نحوُ جَبِّه بعدَ الإيلاءِ.. فإنّه لا يَبطُلُ، ومرَّ صحّةُ الإيلاءِ مِن الرجعيّةِ وإن حَرُمَ وطؤُها؛ لإمكانِه برجعتِها.

(ولو قال: والله لا وطئتك أربعة أشهر، فإذا مضت: فوالله لا وطئتك أربعة أشهر، وهكذا) مرّتَينِ أو (مراراً) متّصلةً (.. فليس بمول في الأصح)

---

(١) أي: ويكون بزناً أو شبهة. (ع ش: ٧/ ٧٠).

(٢) في (١/ ٣٨٢).

(٣) قوله: (يمكن معه...) إلخ. الظاهر: أنه راجع لجميع ما قبله، حتى قوله: (والعاجز لمرض أو عنة) وحينئذ يتضح قوله السابق في: (المريض بشرطه الآتي) وهو الإمكان المذكور. (ش: ٨/ ١٦١).

(٤) قوله: (قدرها) جملة فعلية نعت لـ(مدة). (ش: ٨/ ١٦١).

(٥) قوله: (ومن طرأ...) إلخ عطف على (الخصي). (ش: ٨/ ١٦١).

وَلَوْ قَالَ : وَاللهِ لاَ وَطِئْتُكِ خَمْسَةَ أَشْهُرٍ ، فَإِذَا مَضَتْ فَوَاللهِ لاَ وَطِئْتُكِ سَنَةً . . فَإِيلاَءَانِ لِكُلٍّ حُكْمُهُ .

لانحلالِ كلٍّ بمضيِّ الأربعةِ فتتعذَّرُ المطالبةُ .

نعم ؛ يأثمُ إثمَ مطلقِ الإيذاءِ ، دونَ خصوصِ إثمِ الإيلاءِ ، بل بُحِثَ : أنَّه فوقَه ؛ لأنَّ هذا لا يُرْتَفَعُ بالوطءِ ، **وفيه نظرٌ** ؛ للخلافِ في أصلِ تأثيمِه .

وخَرَجَ بقولِه : (**فواللهِ**) : ما لو حَذَفَه بأنْ قالَ : فلا وَطِئْتُك . . **فهو إيلاءٌ قطعاً** ؛ لأنَّها يمينٌ واحدةٌ اشتَمَلَتْ على أكثرَ مِن أربعةِ أشهرٍ .

وبـ(متصلةٌ) : ما لو فَصَلَ كلاً عن الأخرى ؛ أي : بأنْ تَكَلَّمَ بأجنبيٍّ وإن قَلَّ ، أو سَكَتَ بأكثرَ مِن سكتةِ تنفّسٍ وعيٍّ ، **فيما يَظْهَرُ** ، فلَيْسَ إيلاءً قطعاً .

(**ولو قال : والله لا وطئتك خمسة أشهر ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك سنة**) بالنونِ ؛ كما في « الروضةِ » و« أصلِها » ، وبالفوقيّةِ ؛ أي : ستَّةَ أشهرٍ ؛ كما في « أصلِه » ، **قِيلَ : وهو الأَوْلَى** . انتَهَى[١]

وفيه نظرٌ ، **بل الأَوْلَى الأوّلُ** ؛ لِمَا في الثاني مِن الإيهامِ الذي خَلاَ عنه « أصلُه » بذكرِه المضافَ إليه (. . **فإيلاءان ، لكلّ**) منهما (**حكمه**) فتُطَالبُه بموجبِ الأوّلِ[٢] في الخامسِ ، لا فيما بعدَه ؛ لانحلالِها بمضيِّه وانعقادِ مدّةِ الثانيةِ[٣] ، **فيُطَالَبُ** بذلك[٤] بعدَ مضيِّ أربعةِ أشهرٍ .

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ٢٢٥) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٢١) ، المحرر (ص : ٣٤٥) ، ولكن في هذه الطبعة من « المحرر » (سنة) بالنون ، ثم اشترينا طبعة دار السلام في ثلاث مجلدات لأجل هذه الكلمة فوجدناها كذلك ، ولكن المحقق أثبت فرقاً من (د) ، وهو : (ستة أشهر) كما ذكره الشارح هنا ، وهذا ما نريده ، ولله الحمد .

(٢) وفي (خ) و(غ) : (الاولى) . وهو الموافق لقوله الآتي : (الثانية) . هامش (ك) .

(٣) **الأنسب** : التذكير . (ش : ٨/ ١٦٢) . **ولعل الأنسب** : تأنيث الأول حتى يرجع إليها ضمير (لانحلالها) . هامش (ك) .

(٤) أي : بموجب الإيلاء الثاني . (ش : ٨/ ١٦٢) .

وَلَوْ قَيَّدَ بِمُسْتَبْعَدِ الْحُصُولِ فِي الأَرْبَعَةِ كَنُزُولِ عِيسَى صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.. فَمُولٍ، ....

وخَرَجَ بقولِه : (فإذا مَضَتْ) : ما لو أسقطه ؛ كأنْ قالَ : واللهِ لا أُجامعُكِ خمسةَ أشهرٍ ، ثُمَّ قالَ : واللهِ لا أُجامعُك سنةً ، فإنّهما يَتَداخلانِ لتداخلِ مدّتَيْهما ، وانحلَّتا بوطءٍ واحدٍ .

وبقولِه (فواللهِ) : ما لو حَذَفَه ، فيَكُونُ إيلاءً واحداً .

(ولو قيد) يمينَه على الامتناعِ مِن الوطءِ (بمستبعد الحصول في) الأشهرِ (الأربعة) عادةً (كنزول عيسى صلى الله عليه وسلم) قبلَ خروجِ الدجالِ ، وكخروجِ الدجالِ أو يأجوجَ ومأجوجَ (.. فمول) لأنَّ الظاهرَ : تأخرُه عن الأربعةِ فتَتَضرَّرُ هي بقطعِ الرجاءِ .

وعُلِمَ به[1] : أنَّ محققَ الامتناعِ ؛ كطلوعِ السماءِ .. كذلك بالأَوْلَى .

أمّا لو قيَّدَها بعدَ خروجِ الدجالِ بنزولِه .. فلا يَكُونُ إيلاءً .

ومحلُّه[2] كما بَحَثَه أبو زرعةَ : إنْ كانَ[3] ثانِيَ أيامِه ، أو أوّلَها ولم يَبْقَ منه مع باقِي أيامِه الأربعِينَ ما يُكمِلُ أربعةَ أشهرٍ باعتبارِ الأيامِ المعهودةِ ؛ إذ يومُه الأوّلُ كسنةٍ حقيقةً ، والثاني كشهرٍ ، والثالثُ كجمعةٍ كذلك[4] ، وبقيّتُها كأيامِنا ؛ كما صَحَّ عنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ مع أمرِه بأنَّ الأوّلَ لا يَكْفِي فيه صلاةُ يومٍ وبأنّهم يُقَدِّرُونَ له[5] . وقِيسَ به[6] : الثاني والثالثُ ، وبالصلاةِ غيرُها[7] .

---

(١) أي : بقول المصنف : (بمستبعد . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٦٢) .

(٢) أي : محل قوله : (فلا يكون إيلاء) . (ش : ٨/ ١٦٢) .

(٣) **قوله** : (إن كان) أي : التقييد المذكور . (ش : ٨/ ١٦٢) .

(٤) أي : حقيقة . (ش : ٨/ ١٦٢) .

(٥) أخرجه مسلم (٢١٣٧) عن النواس بن سمعان رضي الله عنه .

(٦) أي : باليوم الأول . (ش : ٨/ ١٦٢) .

(٧) تحرير الفتاوى (٢/ ٧٧٨) .

وَإِنْ ظَنَّ حُصُولَهُ قَبْلَهَا . . فَلاَ ، وَكَذَا لَوْ شَكَّ فِي الأَصَحِّ .

وَلَفْظُهُ صَرِيحٌ وَكِنَايَةٌ . فَمِنْ صَرِيحِهِ : تَغْيِيبُ ذَكَرٍ . . . .

فيُقَدَّرُ فيها أقدارُ العباداتِ والآجالِ وغيرُهما[1] ؛ كما مَرَّ أوائلَ (الصلاةِ)[2] .

(وإن ظن حصوله) أي : المقيّدِ به (قبلها) أي : الأربعةِ ؛ كمجيءِ المطرِ في الشتاءِ (. . فلا) يَكُونُ إيلاءً ، بل محضَ يمينٍ ، ومحقَّقُهُ[3] ؛ كجفافِ الثوبِ . . أولَى ؛ فلذا حَذَفَه وإنْ كَانَ في « أصلِه »[4] .

(وكذا لو شك) في حصولِ المقيّدِ به قبلَ الأربعةِ أو بعدَها ؛ كمرضِه أو مرضِ زيدٍ[5] ، أو قدومِهِ مِن محتملِ الوصولِ منه قبلَ الأربعةِ . . فلا يَكُونُ إيلاءً (في الأصح) حالاً ، ولا بعدَ مضيِّ الأربعةِ قبلَ وجودِ المعلّقِ به ؛ لأنّه لم يَتَحَقَّقْ منه قصدُ الإيذاءِ أوّلاً .

أمّا لو لم يَحْتَمِلْ وصولُه منه ؛ لبعدِ مسافتِه بحيثُ لا تُقْطَعُ في أربعةِ أشهرٍ . . فهو مولٍ .

نعم ؛ إنِ ادَّعَى ظَنَّ قربِها . . حُلِّفَ ولم يَكُنْ مولياً ، بل حالفاً .

(ولفظه) المفيدُ له وإشارةُ الأخرسِ به (صريح ، وكناية) ومنها : الكتابةُ كغيرِه (فمن صريحه : تغييب) حشفةٍ أو (ذكر) أي : حشفتِه ؛ إذ هي المرادة

---

(١) فرضي الله عن هذا الشارح المحقق علامة الدين وفهامة الحق وفهامة الحق اليقين حيث لا يترك من الفوائد صغيرة وكبيرة إلاّ أحصاها وإن لم يحتج إليها المقام فتحت كل ذرة منه درة . **الحاج أبير علي الألماقي** . هامش (ش) .

(٢) في (١/ ٨٠٢) .

(٣) **قوله** : (ومحققه) أي : الحصول ، مبتدأ ، وخبره قوله : (أولى) . (ش : ٨/ ١٦٣) .

(٤) المحرر (٣٤٥) ، وعبارته : (وإن علم حصوله قبل أربعة أشهر ، أو غلب على الظن . . لم يكن مولياً) .

(٥) لعل المراد به : كشفاء مرضه . . . إلخ . (ش : ٨/ ١٦٣) .

بِفَرْجٍ ، وَوَطْءٌ ، وَجِمَاعٌ ، وَافْتِضَاضُ بِكْرٍ .

وَالْجَدِيدُ : أَنَّ مُلاَمَسَةً وَمُبَاضَعَةً وَمُبَاشَرَةً وَإِتْيَاناً وَغِشْيَاناً وَقِرْبَاناً وَنَحْوَهَا كِنَايَاتٌ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَعَبْدِي حُرٌّ ، فَزَالَ مِلْكُهُ . . . .

منه ، بخلافِ ما لو أَرَادَ كلَّه ؛ لحصولِ مقصودِها بتغييبِ الحشفةِ مع عدمِ الحنثِ (بفرج ، ووطء ، وجماع) ونَيْكٌ ؛ أي : مادة : (ن ي ك) وكذا : البقيَّةُ (وافتضاض بكر) غيرِ غوراءَ ؛ لشيوعِها .

نعم ؛ يُدَيَّنُ إنْ أَرَادَ بـ(الجماعِ) الاجتماعَ ، وبـ(الوطءِ) الدوسَ بالقدمِ ، وبـ(الافتضاضِ) غيرَ الوطءِ ، ومحلُّه : إنْ لم يَقُلْ : (بذكرِي) وإلاَّ . . لم يُدَيَّنْ في واحدٍ منها ؛ كالنيكِ مطلقاً .

أمّا الغوراءُ إذا عُلِمَ حالُها قبلَ الحلفِ . . فالحلفُ على عدمِ افتضاضِها غيرُ إيلاءٍ ، على ما قَالَه ابنُ الرفعةِ ؛ لحصولِ مقصودِها بالوطءِ مع بقاءِ البكارةِ ، قَالَ : إلاَّ أنْ يُقَالَ : الفيئةُ في حقِّ البكرِ تُخَالِفُها في حقِّ الثيبِ ؛ كما يُفْهِمُه إيرادُ القاضِي والنصِّ . انْتَهَى

وهذا هو المعتمَدُ[1] ؛ لما يَأْتِي : أنّه لا بُدَّ في الفيئةِ في البكرِ من زوالِ بكارتِها ولو غوراءَ ؛ نظيرَ ما مَرَّ في التحليلِ وإنْ أَمْكَنَ الفرقُ .

(والجديد : أنّ ملامسة ومباضعة ومباشرة وإتياناً وغشياناً وقرباناً) بكسرِ أوّلِه ، ويجوزُ ضمُّه (ونحوها) كإفضاءٍ ومسٍّ (كنايات) لاستعمالِها في غيرِ الوطءِ أيضاً مع عدمِ اشتهارِها فيه حتى المسِّ وإنْ تكَرَّرَ في القرآنِ[2] بمعنَى الوطءِ .

(ولو قال : إن وطئتك . . فعبدي حر ، فزال ملكه) ببيعٍ لازمٍ مِن جهتِه أو

---

(١) أي : فيكون مولياً ؛ إذ لا تحصل الفيئة إلا بزوال البكارة . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ١٦٣) .

(٢) منه : قوله تعالى : ﴿ أَوْ لَـٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾ [سورة النساء : ٤٣] .

عَنْه . . زَالَ الإِيلاَءُ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَعَبْدِي حُرٌّ عَنْ ظِهَارِي وَكَانَ ظَاهَرَ . . فَمُولٍ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ ظِهَارَ وَلاَ إِيلاَءَ بَاطِناً ، وَيُحْكَمُ بِهِمَا ظَاهِراً ، وَلَوْ قَالَ : عَنْ ظِهَارِي إِنْ ظَاهَرْتُ . . فَلَيْسَ بِمُولٍ حَتَّى يُظَاهِرَ .

بغيرِه (عنه . . زال الإيلاء) وإنْ عادَ لملكِه ؛ لعدمِ ترتُّبِ شيءٍ على وطئِه .

(ولو قال : إن وطئتك . . فعبدي حر عن ظهاري وكان) قد (ظاهر) وعَادَ (. . فمول) لأنَّه وإن لَزِمَه العتقُ عنه فتعجيلُه وربطُه بمعيَّنٍ . . زيادةٌ الْتَزَمَها بالوطءِ على موجَبِ الظهارِ وإنْ وَقَعَ عنه لو وَطِىء في المدّةِ أو بعدَها ، فكَانَ كالتزامِ أصلِ العتقِ .

(وإلا) يَكُنْ قد ظاهرَ (. . فلا ظهار ولا إيلاء باطناً) لكذبِه (ويحكم بهما ظاهراً) لإقرارِه بالظهارِ فيُحْكَمُ بإيلائِه وبوقوعِ العتقِ عن الظهارِ .

(ولو قال) إنْ وطئْتُك فعبدِي حرٌّ (عن ظهاري إن ظاهرت . . فليس بمول حتى يظاهر) لأنّه لا يَلْزَمُه شيءٌ بالوطءِ قبلَ الظهارِ ؛ لتعلّقِ العتق به مع الوطءِ ، فإذا ظاهرَ . . صَارَ مولياً[1] ، وحينئذٍ يَعْتِقُ بالوطءِ في مدّةِ الإيلاءِ وبعدَها ؛ لوجودِ المعلّقِ به ، لكنْ لا عن الظهارِ اتفاقاً ؛ لسبقِ لفظِ التعليقِ له[2] ، والعتقُ إنّما يَقَعُ عنه بلفظٍ يُوجَدُ بعدَه .

وبَحَثَ فيه الرافعيُّ : بأنّه يَنْبَغِي مراجعتُه ويُعْمَلَ بمقتضَى إرادتِه ؛ أخذاً مِن قولِهم في الطلاقِ : (لو عَلَّقَه بشرطَيْنِ بلا عطفٍ ، فإنْ قَدَّمَ الجزاءَ عليهما أو أَخَّرَه عنهما . . اعْتُبِرَ في حصولِ المعلّقِ به وجودُ الشرطِ الثاني قبلَ الأوّلِ ، وإن تَوَسَّطَ بينَهما ؛ كما هنا . . رُوجِعَ : فإنْ أَرَادَ أنّه إذا حَصَلَ الثاني تَعَلَّقَ[3]

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٢) . و« النهاية » (٧/ ٧٣) ، و« المغني » (٥/ ٢١) ، و« الشرواني » (٨/ ١٦٥) .

(٢) قوله : (لسبق لفظ التعليق) أي : تعليق العتق (له) أي : على الظهار . (ش : ٨/ ١٦٤) .

(٣) قوله : (إذا حصل الثاني) وهو الظهار . (تعلق) وهو العتق . كردي .

. . . .

بالأوّلِ[١] . . لم يَعتِقِ العبدُ إنْ تَقدَّمَ الوطءُ[٢] ، أو أنّه إذا حَصَلَ الأوّلُ تَعلَّقَ بالثاني . . عَتَقَ)[٣] . انتهَى[٤]

وألحَقَ السبكيُّ بتقديمِ الثاني على الأوّلِ[٥] فيما قالَه الرافعيُّ مقارنتَه له ، وسَكَتَ الرافعيُّ عمّا لو تَعذَّرَتْ مراجعتُه ، أو قَالَ : ما أَرَدْتُ شيئاً ، ورَجَّحَ غيرُه أنّه لا إيلاءَ مطلقاً .

ونُوزِعَ فيه[٦] : بأنَّ قياسَ ما فُسِّرَ به قولُه تَعالَى : ﴿ قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ هَادُوٓاْ إِن زَعَمْتُمْ ﴾ [الجمعة : ٦] الآيةَ ؛ مِن[٧] أنَّ الشرطَ الأوّلَ شرطٌ لجملةِ الثاني وجزائِه . . أنْ يَكُونَ مولياً[٨] إنْ وَطِىءَ ثُمَّ ظَاهَرَ .

ويُؤيِّدُ ذلك[٩] : أنَّ هذا هو الذي صَرَّحُوا به في الطلاقِ .

فإنْ قُلْتَ : هل يُمكِنُ توجيهُ ما جَرَى عليه الأصحابُ[١٠] هنا ، ولم يَجعَلُوه مِن تلك القاعدةِ[١١] التي قرَّرُوها في الطلاقِ ؛ كما يُصرِّحُ به[١٢] كلامُهم ؟

---

(١) (بالأول) وهو الوطء . كردي .

(٢) **وقوله** : (إن تقدم الوطء) أي : على الظهار . كردي .

(٣) **وقوله** : (عتق) أي : إن تقدم الوطء على الظهار . كردي .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ٢٠٢ـ٢٠٣) .

(٥) **قوله** : (بتقديم الثاني) أي : الظهار (على الأول) أي : الوطء . (ش : ٨/ ١٦٤) .

(٦) **قوله** : (ونوزع فيه) أي : في بحث الرافعي . كردي .

(٧) **وقوله** : (من أن الشرط . . .) إلخ بيان لما فسره . كردي .

(٨) **قوله** : (أن يكون مولياً) خبر لقوله : بأن القياس . كردي .

(٩) أي : القياس المذكور . (ش : ٨/ ١٦٥) . **وقوله** : (ذلك) إشارة إلى (أن يكون مولياً) ، **وقوله** : (هذا) إشارة إلى ما فسر به . كردي .

(١٠) **قوله** : (ما جرى عليه الأصحاب) وهو قوله : (يعتق بالوطء) ، قبيل بحث الرافعي . كردي .

(١١) **قوله** : (من تلك القاعدة) إشارة إلى قوله : (لو علقه بشرطين . . .) إلخ . كردي .

(١٢) أي : بعدم الجعل . (ش : ٨/١٦٦) .

. . . .

قُلْتُ : نعم يُمْكِنُ ؛ إذ نظيرُ ما هنا ثَمّ[١] : (إنْ دَخَلْتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ إنْ كَلَّمْتِ زيداً) .

والفرقُ بينَه وبينَ ما هنا غيرُ خفيٍّ ؛ إذ كلٌّ مِن الدخولِ والكلام مثلاً وَقَعَ شرطاً للطلاقِ محتمِلاً للتقدّمِ والتأخرِ ، ولَيْسَ بينَ الشرطَيْنِ ربطٌ ولا مناسبةٌ شرعيَّانِ يُقْضَى بهما على ما أَفْهَمَه اللفظُ[٢] ، فرَجَعَ لإرادتِه ، وقِيلَ[٣] : عندَ عدمِها[٤] أو تعذّرِ معرفتِها . . لا طلاقَ إلاّ إنْ تَقَدَّمَ الأوّلُ ؛ لأنّ الأصلَ بقاءُ العصمةِ .

وأمّا هنا . . فبينَ الشرطَيْنِ : الوطءِ والظهارِ ذلك[٥] ، فقَضَي بهما على اللفظِ[٦] .

وبيانُه : أنَّ الوطءَ هنا لَمَّا تَعَلَّقَ به العتقُ . . صَارَ كالظهارِ في تعلّقِ العتقِ به أيضاً ، فكَانَ بينَهما ارتباطٌ ومناسبةٌ شرعيّانِ ، فصَارَا بمنزلةِ شرطٍ واحدٍ[٧] ، ولم يُعَوَّلْ على إرادتِه ولا عدمِها ؛ اكتفاءً بالقرينةِ الشرعيّةِ المقتضيةِ لذلك .

وأيضاً[٨] فقولُه : (إن ظَاهَرْتُ) لَيْسَ شرطاً لمطلقِ وقوعِ العتقِ ، بل لكونِه

---

(١) قوله : (نظير ما هنا ثم) أي : نظير ما هنا في الطلاق هذه المسألة ، وهي : إن دخلت الدار . . فأنت طالق إن كلمت زيداً . وفي « شرح الروض » : فإن أراد تعليق الطلاق بالدخول بعد الكلام أو عكسه . . قبل منه ما أراده ، وإلا . . اشترط للوقوع تقديم الأول . كردي .

(٢) قوله : (على ما أفهمه اللفظ) أي من التقديم أو التأخير ؛ يعني : لا يفهم من اللفظ تقديم الدخول ولا تأخيره . كردي .

(٣) قوله : (وقيل . . .) إلخ عطف على : (رجع . . .) إلخ . (ش : ٨/١٦٦) .

(٤) قوله : (عند عدمها) أي : عدم الإرادة . كردي .

(٥) قوله : (فبين الشرطين ذلك) أي : ربط ومناسبة شرعيان . كردي .

(٦) وقوله : (فقضى بهما على اللفظ) أي : أخذ بسببهما بمفهوم اللفظ فلا يحتاج إلى إرادة . كردي .

(٧) قوله : (فصارا بمنزلة شرط واحد) يعني : لم يكن جزأ مع وجود الشرطين حتى يجري فيه الترديد الذي جرى في القاعدة ، بل هنا جزء مع شرطين بمنزلة شرط واحدٍ فلم يكن من القاعدة . كردي .

(٨) قوله : (وأيضاً) يرجع إلى قوله : (فبين الشرطين) ، وأما هنا كما بين الشرطين ذلك . . =

أَوْ إِنْ وَطِئْتُكِ فَضَرَّتُكِ طَالِقٌ . . فَمُولٍ ، فَإِنْ وَطِىءَ . . طَلُقَتِ الضَّرَّةُ وَزَالَ الإِيلَاءُ .

وَالأَظْهَرُ : أَنَّهُ لَوْ قَالَ لأَرْبَعٍ : وَاللهِ لاَ أُجَامِعُكُنَّ . . فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الْحَالِ ،

عنه ظاهراً[1] فحسبُ ، والإيلاءُ لَيْسَ مشروطاً بوقوعِ العتقِ عن الظهارِ ؛ لتعذّرِه[2] ، بل بمطلقِ وقوعِه ، فلم يَتَّحِدِ الجزاءُ ويَتَعَدَّدِ الشرطُ حتى يَكُونَ من القاعدةِ ، وأيضاً فالإيلاءُ لَيْسَ جزاءً مذكوراً في اللفظِ ، وإنّما هو حكمٌ شرعيٌّ مرتّبٌ على وقوعِ مثلِ هذه الصيغةِ .

وفَرْقٌ بينَ الجزاءِ اللفظيِّ والجزاءِ الحكميِّ ؛ إذ الأوّلُ يَتَعَلَّقُ بكلٍّ مِن الشرطَيْنِ على حدتِه ، فنَظَرْنَا لما بينَهما وحَكَمْنا بما تَقْتَضِيه اللغةُ أو العرفُ ، بخلافِ الثاني ؛ إذ الإيلاءُ يَتَعَلَّقُ بكلٍّ مِن أجزاءِ جملةِ الشرطَيْنِ وجزائِهما ، فلم يُنْظَرْ لِمَا بينَ أجزائِها بتقدّمٍ ولا تأخّرٍ ، فاتَّضَحَ ما ذَكَرُوه وأنه لا تَتَأَتّى فيه تلكَ القاعدةُ أصلاً ، فتَأَمَّلْه .

(أو) قال : (**إن وطئتك فضرتك طالق . . فمول**) مِن المخاطبةِ ؛ لأنّ طلاقَ الضرّةِ الواقعَ بوطءِ المخاطبةِ يَضُرُّه .

قَالَ الزركشيُّ : ومثلُه : إنْ وَطِئْتُكِ . . فعليَّ طلاقُ ضرّتِكِ أو طلاقُكِ ؛ بناءً على ما جَرَيَا عليه في النذرِ أنّ فيه كفّارةَ يمينٍ ، لكنّهما جَرَيَا هنا على أنّه لا يَجِبُ به شيءٌ ، فحينئذٍ لا إيلاءَ . انْتَهَى

(**فإن وطيء**) في المدّةِ أو بعدَها (**طلقت الضرة**) لوجودِ الصفةِ (**وزال الإيلاء**) إذ لا شيءَ عليه بوطئِها بعدُ .

(**والأظهر : أنه لو قال لأربع : والله لا أجامعكن . . فليس بمول في الحال**)

= فقوله : (إن ظاهرت . . .) إلخ ، وكذلك قوله الآتي : (وأيضاً فالايلاء . . .) إلخ . كردي .

(١) قوله : (عنه ظاهراً) لعله محرّف : عن ظهار . (ش : ٨/١٦٦) .

(٢) أي : لما مر قبيل قوله : (وبحث فيه الرافعي) . (ش : ٨/١٦٦) .

فَإِنْ جَامَعَ ثَلَاثاً . . فَمُولٍ مِنَ الرَّابِعَةِ ، فَلَوْ مَاتَ بَعْضُهُنَّ قَبْلَ وَطْءٍ . . زَالَ الإِيلَاءُ ، وَلَوْ قَالَ : لَا أُجَامِعُ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْكُنَّ . . فَمُولٍ مِنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ .

لأنه لا يَحْنَثُ إلاّ بوطءِ الكلِّ ؛ إذ المعنى : (لا أَطَأُ جميعَكنَّ) كما لو حلَفَ لا يُكلِّمُ هؤلاءِ .

وفَارَقَتْ ما بعدَها ؛ بأنَّ هذه مِن بابِ سلبِ العمومِ وتلكَ من بابِ عمومِ السلبِ ؛ كما يَأْتِي[1] .

(**فإن جامع ثلاثاً**) منهنَّ ولو بعدَ البينونةِ أو في الدبرِ ؛ لأنَّ اليمينَ يَشْمَلُ الحلالَ والحرامَ (. . **فمول من الرابعة**) لحنثِه حينئذٍ[2] بوطئِها .

(**فلو مات بعضهن قبل وطء . . زال الإيلاء**) لتحقُّقِ امتناعِ الحنثِ ؛ إذ الوطءُ إنّما يَقَعُ على ما في الحياةِ .

أمّا بعدَ وطئِها وقبلَ وطءِ الأخرياتِ . . فلا يَزُولُ .

(**ولو قال**) لهنَّ : واللهِ (**لا أجامع**) واحدةً منكنَّ ، ولم يُرِدْ واحدةً معيَّنةً أو مبهمَةً ؛ بأنْ أَرَادَ الكلَّ أو أَطْلَقَ . . كَانَ مولياً مِن كلِّ منهنَّ ، حملاً له على عمومِ السلبِ ، فإنَّ النكرةَ في سياقِ النفيِ للعمومِ ، فيَحْنَثُ بوطءِ واحدةٍ ويَرْتَفِعُ الإيلاءُ عن الباقياتِ .

أمّا إذا أَرَادَ واحدةً . . فيَخْتَصُّ[3] بها ويُعَيِّنُها أو يُبَيِّنُها .

أو : لا أجامع[4] (**كل واحدة منكن . . فمول من كل واحدة**) منهنّ على حدتِها ؛ لعمومِ السلبِ لوطئهنَّ ، بخلافِ : (لا أَطَؤُكُنَّ) فإنّه لسلبِ العمومِ ؛

---

(١) أي : آنفاً .

(٢) أي : حين جماعه ثلاثاً منهن . (ش : ٨/ ١٦٧) .

(٣) أي : الإيلاء . (ش : ٨/ ١٦٧) .

(٤) عطف على قول المتن : (لا أجامع) . هامش (ك) .

. . . .

أي : لا يَعُمُّ[(١)] : (وَطِئِي لكنّ) فإذا وَطِيءَ واحدةً . . حَنِثَ وزَالَ الإيلاءُ في حقِّ الباقياتِ ؛ كما نَقَلاه عن تصحيحِ الأكثرِينَ[(٢)] .

وقَالَ الإمامُ : لا يَزُولُ ؛ كما هو[(٣)] قضيّةُ الحكمِ بتخصيصِ كلٍّ بالإيلاءِ[(٤)] ، وهو[(٥)] ظاهرُ المعنَى .

ولذا[(٦)] بَحَثَ الرافعيُّ : أنّه إنْ أَرَادَ تخصيصَ كلٍّ بالإيلاءِ . . لم يَنْحلَّ[(٧)] وإلاَّ . . كَانَ كـ(لا أُجَامِعُكُنَّ) فلا يَحْنَثُ إلاَّ بوطءِ جميعِهنَّ[(٨)] ، وأَجَابَ عنه البلقينيُّ بما لا يَدْفَعُه ، ومن ثَمَّ أَيَّدَه غيرُه[(٩)] بقولِ المحققِينَ : تَأَخُّرُ المسوَّرِ بـ(كلٍّ) عن النفيِ يُفِيدُ سلبَ العمومِ ، لا عمومَ السلبِ .

ومِن ثَمَّ كَانَتْ تسويةُ الأصحابِ بينَ صورةِ المتنِ و(لا أطأ واحدة) مشكلةً ، وأُجِيبَ : بأَنَّ ما قَالَه المحققُونَ أكثريٌّ ، لا كليٌّ بدليلِ قولِه تَعَالَى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ ﴾ [لقمان : ١٨] .

وفيه نظرٌ[(١٠)] ؛ لأنّ هذا[(١١)] إنّما حُمِلَ على النادرِ بشهادةِ المعنَى ، ولا كذلك

---

(١) **قوله** : (أي : لا يعم . . .) إلخ تفسيرٌ (لسلب العموم) . (ش : ٨/ ١٦٧) .

(٢) الشرح الكبير (٩/ ٢١٤ـ٢١٥) ، روضة الطالبين (٦/ ٢١٤) .

(٣) أي : عدم الزوال . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٤) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٤/ ٤٣٥) .

(٥) أي : ما قاله الإمام . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٦) أي : لما قاله الإمام . انتهى ع ش ، أو لكونه ظاهر المعنى . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٧) أي : الإيلاء عن الباقيات . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٨) الشرح الكبير (٩/ ٢١٤) .

(٩) **قوله** : (أيده) أي : بحث الرافعي . سم ورشيدي . **قوله** : (غيره) أي : شيخ الإسلام . سم ورشيدي ، عبارة ع ش : أي : غير البلقيني . اهـ والأول : تفسير للمضاف ، **والثاني** : للمضاف إليه . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(١٠) أي : في هذا الجواب . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(١١) أي : قوله تعالى المذكور . (ش : ٨/ ١٦٨) .

وَلَوْ قَالَ : لاَ أُجَامِعُكِ إِلَى سَنَةٍ إِلاَّ مَرَّةً . . فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الْحَالِ فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ وَطِئَ وَبَقِيَ مِنْهَا أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ . . فَمُولٍ .

هنا ، فحملُه عليه بعيدٌ جدّاً .

وقد يُوَجَّهُ تصحيحُ الأكثرِينَ ؛ بأنّهم إنّما حكَمُوا بإيلائِه مِن كلهنَّ ابتداءً فقط ؛ لأنّ اللفظَ ظاهرٌ فيه ، سواءٌ : أقُلْنا أنّ عمومَه بدليٌّ أم شموليٌّ .

وأمّا إذا وَطِئَ إحداهنَّ[1] . . فلا يُحْكَمُ بالعمومِ الشموليِّ حينئذٍ حتَّى تتعدَّدَ الكفّارةُ ؛ لأنّه يُعَارِضُه[2] أصلُ براءةِ الذمّةِ منها بوطءِ مَن بعدَ الأُولَى .

وساعِدُ هذا الأصلِ : تردّدُ اللفظِ بينَ العمومِ البدليِّ والشموليِّ وإنْ كانَ ظاهراً في الشموليِّ فلم تَجِبْ كفّارةٌ أُخْرَى بالشكِّ ، ويَلْزَمُ مِن عدمِ وجوبِها ارتفاعُ الإيلاءِ ، ولا نظرَ لنيّةِ الكلِّ في الأُولَى[3] ، ولا للفظِ كلٍّ في الثانيةِ ؛ لأنّ الكفّارةَ حكمٌ رَتَّبه الشارعُ فلم تَتَعَدَّدْ[4] إلاّ بما يَقْتَضِي تعدّدَ الحنثِ نصّاً ، ولم يُوجَدْ ذلك هنا .

(**ولو قال :**) واللهِ (**لا أجامعك**) سنةً ، أو (**إلى سنة**) وأَرَادَ سنةً كاملةً ، أو أَطْلَقَ ، أخذاً ممّا مَرَّ في الطلاقِ[5] (**إلا مرّة**) وأَطْلَقَ (. . **فليس بمول في الحال في الأظهر**) لأنّه لا حِنثَ بوطئِه مرّةً ؛ لاستثنائِها .

أو السنةَ[6] ، فإنْ بَقِيَ منها عندَ الحلفِ مدّةُ الإيلاءِ . . فإيلاءٌ ، وإلاّ . . فلا .

(**فإن وطىء وبقي منها**) أي : السنةِ (**أكثر من أربعة أشهر** . . **فمول**) مِن

---

(١) من تتمة التوجيه . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٢) أي : تعدد الكفارة . (ش : ٨/ ١٦٨) .

(٣) **قوله** : (ولا نظر لنيته الكل في الأولى) أي : المسألة الأولى التي قدرها الشارح بقوله : (واحدة منكن) والثانية ما في المتن . كردي .

(٤) وفي (ت٢) والمطبوعات الثلاثة : (فلم يتعدد) .

(٥) في (ص: ١٣٣).

(٦) عطف على قوله : (سنة) . ش . اهـ سم ؛ أي : الذي قدره الشارح عقب : (لا أجامعك) وهذا هو الظاهر . (ش : ٨/ ١٦٩) .

....

يومئذٍ ؛ لحنثِه به حينئذٍ فيَمْتَنِعُ منه ، أو أربعةٌ فأقلُّ . . فحالفٌ فقطْ .

وإنْ لم يَطَأْ حتّى مَضَتِ السنةُ . . انحَلَّ الإيلاءُ ولا كفّارةَ عليه ، ولا نظرَ لاقتضاءِ اللفظِ وطأَه مرّةً ؛ لأنّ القصدَ منعُ الزيادةِ عليها ، لا إيجادُها .

قِيلَ : هذا[1] مخالفٌ لِمَا مَرَّ : أنَّ الاستثناءَ مِن النفيِ إثباتٌ . **ورُدَّ** : بأنّه لا يُخَالِفُه ؛ لأنّه[2] لَيْسَ المرادُ بكونِه إثباتاً : أنّه إثباتٌ لنقيضِ الملفوظِ ، بل **المرادُ** : أنّه إثباتٌ لنقيضِ ما دَلَّ عليه الملفوظُ به ، وحينئذٍ فهو موافقٌ للقاعدةِ المذكورةِ ؛ لأنّه في هذا المثالِ ـ وهو[3] المستقبلُ ـ مَنَعَ نفسَه مِن الوطءِ وأَخْرَجَ المرّةَ .

فعلى الضعيفِ : أنَّ الثابتَ بعدَ الاستثناءِ نقيضُ الملفوظِ به قبلَه ، وهو : الوطءُ إذا لم يَطَأِ المرّةَ . . يَحْنَثُ . **وعلى الأصحِّ** : أنَّ الثابتَ نقيضُ ما دَلَّ عليه لفظُه ، وهو الامتناعُ . . يَنْتَفِي الامتناعُ في المرّةِ ، ويَثْبُتُ التخييرُ فيها .

ويَجْرِي ذلك[4] في كلِّ حلفٍ على مستقبَلٍ ، بخلافِه على ماضٍ أو حاضرٍ ، ففي : (لا وَطِئْتُ إلاّ مرةً) . . يَحْنَثُ إذا لم يَكُنْ قد وَطِئَها ، جزماً ؛ لانتفاءِ توجيهِ التخييرِ ؛ لعدمِ إمكانِه ، فلمّا لم يَحْتَمِلِ الاستثناءُ إلاّ وقوعَه خارجاً . . حَنِثَ إذا لم يَكُنْ كذلك ، ولهذا جَزَمُوا في : (لَيْسَ له عليَّ إلاّ مئةٌ) بلزومِها ، ولم يُخْرِجُوه على هذا الخلافِ .

قَالَ البُلْقِينيُّ : **وقياسُ ما ذُكِرَ**[5] : أنَّ مَن حَلَفَ لا يَشْكُو غريمَه إلاّ مِن حاكمٍ

---

(١) أي : قوله : (ولا كفارة عليه) . (ش : ٨/١٦٩) .

(٢) أي : ما دل عليه الملفوظ به . (ش : ٨/١٦٩) .

(٣) أي : والحال أن هذا المثال مستقبل . (ش : ٨/١٦٩) .

(٤) أي : الخلاف المذكور . (ش : ٨/١٦٩) .

(٥) أي : قوله : (وإن لم يطأ حتى مضت . . .) إلخ ، أو قوله : (وعلى الأصح . . .) إلخ . (ش : ٨/١٦٩) .

. . . .

الشرعِ . . لم يَحْنَثْ بتركِ شكوَاه مطلقاً[١] ؛ لأنَّ قصدَه نفيُ الشكوَى مِن غيرِ حاكمِ الشرعِ ، لا إيجادُها عندَه .

وتَبِعَه أبو زرعةَ فقَالَ فيـ (مَنْ قِيلَ له : بِتْ عندِي ، فقَالَ : لا أَبِيتُ عندَكَ إلاّ هذه الليلةَ) : مَيْلِي[٢] إلى عدمِ الوقوعِ[٣] بتركِ المبيتِ عندَه ؛ لأنَّ معنَاه عرفاً : لَيْسَ إثباتَ المبيتِ ، بل إنْ وُجِدَ . . يَكُونُ ليلةً فقط ، ثُمَّ اسْتَدَلَّ[٤] بإفتاءِ شيخِه[٥] والقاعدةِ المذكورَيْنِ[٦] .

وبَيَّنَ التاجُ السبكيُّ تلك القاعدةَ بأنَّ : لا آكُلُ إلا هذا . . يَتَضَمَّنُ قضيَّتَيْنِ : الامتناعَ من أكلِ غيرِه ، ومقابلَه وهو : عدمُ الامتناعِ منه[٧] . فمعنَى **الأولِ** : أَمْنَعُ نفسِي غيرَه وأُخْرِجُ هذا من المنعِ ، فيَصْدُقُ بالإقدامِ عليه[٨] وتركِه ، ومعنَى **الثانِي** : أَمْنَعُها غيرَه وأَحْمِلُها عليه ، والأصحُّ : الأولُ .

وإنما لم يَأْتِ هذا في : ليس له إلا مئةٌ ؛ لأنه لا مقابلَ لنفيِها إلا ثبوتُها ؛ إذ لا واسطةَ بينَهما .

ثم نَازَعَ[٩] فيما مَرَّ ؛ من جريانِ ذلك في كلِّ مستقبلٍ ؛ بأنه قد لا يَتَأَتَّى في بعضِ المستقبلاتِ نحوُ : لا يَقُومُ غداً إلا زيدٌ ؛ إذ لا بدَّ من قيامِه غداً ، لكن إن

---

(١) أي : من حاكم الشرع وغيره . (ش : ٨/١٦٩) .
(٢) مقول أبي زرعة . (ش : ٨/١٦٩) .
(٣) أي : عدم الحنث . (ش : ٨/١٦٩) .
(٤) **قوله** : (ثم استدل) أي : استدل أبو زرعة على ما قاله . كردي .
(٥) (بإفتاء شيخه) وهو البلقيني ، وفتواه : قوله المذكور : (وقياس ما ذكر : أن من حلف . . .) إلخ ، **والقاعدة المذكورة** : قوله : (أن الاستثناء من النفي إثبات) . كردي .
(٦) فتاوى العراقي (ص : ٣٦٨ـ٣٦٩) .
(٧) **قوله** : (وهو) أي : مقابل الامتناع ، **وقوله** : (منه) أي : من هذا . (ش : ٨/١٦٩) .
(٨) أي : هذا . (ش : ٨/١٦٩) .
(٩) أي : التاج السبكي . (ش : ٨/١٦٩) .

فَصل

يُمْهَلُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ مِنَ الإِيلاَءِ بِلاَ قَاضٍ ، وَفِي رَجْعِيَّةٍ مِنَ الرَّجْعَةِ .

كانَتْ الجملةُ خبريةً[1] ، وإلا . . لم يَتعَيَّنْ قيامُه ، بل يَبْقَى التخييرُ ؛ كما مَرَّ ؛ فإذنْ ما ذُكِرَ ليس من عمومِ المستقبلاتِ ، بل من خصوصِ الحثِّ أو المنعِ . انتَهى

(فصل)

في أحكام الإيلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها

(يمهل) وجوباً المولِي بلا مطالبةٍ (أربعة أشهر) رفقاً به ، وللآيةِ[2] ولو قِنّاً أو قِنّةً ؛ لأنَّ المدةَ شُرِعَتْ لأمرٍ جِبِلّيٍّ ، هو : قلّةُ صبرِها ؛ فلم تَخْتَلِفْ بحريةٍ ورِقٍّ ؛ كمدّةِ حيضٍ وعِنّةٍ .

وتُحْسَبُ المدةُ (من) حينِ (الإيلاء) لأنه مولٍ من وقتئذٍ ولو (بلا قاض) لثبوتِها بالنصِّ والإجماعِ ، وبه فارَقَتْ نحوَ مدّةِ العِنّةِ .

نعم ؛ في : إنْ جامَعْتُكِ . . فعبدِي حرٌّ قبلَ جماعِي بشهرٍ ، لا تُحْسَبُ المدةُ من الإيلاءِ ، بل بعدَ مضيِّ الشهرِ ؛ لأنه لو وَطِيءَ قبلَه . . لم يعْتِقْ .

(و) تُحْسَبُ (في رجعية) ومرتدةٍ حالَ الإيلاءِ (من الرجعة) أو زوالِ الردةِ ؛ كزوالِ الصغرِ أو المرضِ ؛ كما يَأْتِي ، لا من اليمينِ ؛ لأنَّ بذلك[3] يَحِلُّ الوطءُ في الأولينِ ويُمْكِنُ في الأخيرِ[4] .

---

(١) قوله : (إن كانت الجملة خبرية) يعني : لم تكن قسمية . كردي . وقال الشرواني (٨/ ١٦٩) : (قوله : « خبرية » أي : لا نهيية) .

(٢) سبقت أول (كتاب الإيلاء) .

(٣) أي : بما ذكر ؛ من الرجعة وزوال ما ذكر . (ش : ٨/ ١٧٠) .

(٤) قوله : (في الأخير) الأنسب لما قبله : التثنية ؛ كما في « النهاية » ، قال ع ش : (قوله : « في الأخيرين » أي : الصغر والمرض) . انتهى . (ش : ٨/ ١٧٠) . وفي (خ) و(د) : (في الأخيرين) .

وَلَوِ ارْتَدَّ أَحَدُهُمَا بَعْدَ دُخُولٍ فِي الْمُدَّةِ . . انْقَطَعَتْ ، فَإِذَا أَسْلَمَ . . اسْتُؤْنِفَتْ . وَمَا مَنَعَ الْوَطْءَ وَلَمْ يُخِلَّ بِنِكَاحٍ ؛ إِنْ وُجِدَ فِيهِ . . لَمْ يَمْنَعِ الْمُدَّةَ ؛ كَصَوْمٍ وَإِحْرَامٍ وَمَرَضٍ وَجُنُونٍ ، أَوْ فِيهَا وَهُوَ : حِسِّيٌّ ؛ كَصِغَرٍ وَمَرَضٍ . . مَنَعَ ، . . . .

أما لو آلى ثم طلَّقَ رجعياً ، أو وُطِئَتْ بشبهةٍ . . فتنقطعُ المدةُ أو تَبْطُلُ ؛ لحرمةِ وطئِها ، وتَسْتَأنِفُ من الرجعةِ أو انقضاءِ العدةِ إن بَقِيَ من مدةِ اليمينِ فوقَ أربعةِ أشهرٍ ؛ لأنَّ الإضرارَ إنما يَحْصُلُ بالامتناعِ المتوالي أربعةَ أشهرٍ في نكاحٍ سليمٍ[1] .

(**ولو ارتد أحدهما**) قبلَ دخولٍ . . انفسخَ النكاحُ ؛ كما مرَّ[2] ، أو (**بعد دخول في المدة**) أو بعدَها (. . **انقطعت**) لحرمةِ وطئِها حينئذٍ .

(**فإذا أسلم**) المرتدُّ منهما في العدةِ (. . **استؤنفت**) المدةُ ؛ لما ذُكِرَ[3] المعلومِ منه : أنَّ محلَّه إذا كانَتِ اليمينُ على الامتناعِ من الوطءِ مطلقاً ، أو بَقِيَ من مدةِ اليمينِ ما يَزِيدُ على أربعةِ أشهرٍ ، وإلاَّ . . فلا معنىً للاستئنافِ .

(**وما منع الوطء ولم يخل بنكاح إن وجد فيه**) أي : الزوجِ (. . **لم يمنع المدة**) سواءٌ المانعُ الشرعيُّ (**كصوم وإحرام ، و**) الحسيُّ ؛ كحبسٍ و(**مرض وجنون**) لأنها مُمكِّنةٌ ، والمانعُ منه مع أنه المقصِّرُ بالإيلاءِ .

(**أو**) وَجِدَ (**فيها**) أي : الزوجةِ (**وهو حسي ؛ كصغر ومرض**) يَمْنَعُ من إيلاجِ الحشفةِ في صورةِ صحةِ الإيلاءِ معهما السابقةِ[4] ، ونشوزٍ[5] (. . **منع**) المدةَ ، فلا يَبْتَدِىءُ بها حتى تَزُولَ .

---

(١) **قوله** : (المتوالي . . .) إلخ هذا راجع لكل من طرق الطلاق ووطء الشبهة ، وقوله : (في نكاح . . .) إلخ راجع لطرق الطلاق الرجعي فقط . (ش : ٨/ ١٧١) .

(٢) في (٧/ ٧٢٢) .

(٣) **فصل** : **قوله** : (لما ذكر) وهو قوله : (لأن الإضرار . . .) إلخ . كردي .

(٤) **قوله** : (السابقة) أي : الصورة السابقة في شرح قوله : (ولو آلى . . .) إلخ . كردي .

(٥) **وقوله** : (ونشوز) عطف على (مرض) . كردي .

وَإِنْ حَدَثَ فِي الْمُدَّةِ .. قَطَعَهَا ، فَإِذَا زَالَ .. اسْتُؤْنِفَتْ ، وَقِيلَ : تُبْنَى .

أَوْ شَرْعِيٌّ ؛ كَحَيْضٍ وَصَوْمِ نَفْلٍ .. فَلاَ ، ....

(وإن حدث) نحوُ مرضِها المانعِ من ذلك ، أو نشوزِها ، وكذا مانعُها الشرعيُّ غيرُ نحوِ الحيضِ ؛ كتلبّسِها بفرضٍ ؛ كصومِ (في) أثناءِ (المدة .. قطعها) لأنه لم يَمْتَنِعْ من الوطءِ لأجلِ اليمينِ بل لتعذّرِه .

(فإذا زال) وقد بَقِيَ فوقَ أربعةِ أشهرٍ من اليمينِ (.. استؤنفت) المدةُ ؛ لما مَرَّ[١] (وقيل : تبنى) لبقاءِ النكاحِ هنا .

وخَرَجَ بـ(في المدة) : طروُّ ذلك بعدَها فلا يَمْنَعُها بل يُطالَبُ بالفيئةِ بعدَ زوالِها ؛ لوجودِ المضارةِ في المدةِ على التوالي مع بقاءِ النكاحِ على سلامتِه .

وبهذا[٢] يُفَرَّقُ بين ما هنا وما مَرَّ في الردةِ والرجعةِ[٣] .

(أو) وَجَدَ فيها وهو (شرعي ؛ كحيض) أو نفاسٍ ؛ كما قَالاَه[٤] وإن أَطَالَ جمعٌ في ردِّه (وصوم نفل) أو اعتكافِه (.. فلا) يَمْنَعُ المدةَ ولا يَقْطَعُها لو حَدَثَ فيها ؛ لأنَّ الحيضَ لا يَخلُو عنه شهرٌ غالباً ، فلو مَنَعَ .. لامْتَنَعَ ضربُ المدةِ غالباً .

وأُلْحِقَ به النفاسُ طرداً للبابِ ؛ لأنه من جنسِه ومشارِكٌ له في أكثرِ أحكامِه ، ولأنه مُتمكِّنٌ من وطئِها مع نحوِ صومِ النفلِ .

فإن قُلْتَ : لِمَ لَم يَنْظُرُوا هنا[٥] إلى كونِه يَهابُ الوطءَ معه ؛ ومن ثَمَّ حَرُمَ عليها وهو حاضرٌ بلا إذنِه ؛ كما مَرَّ[٦] ؟ قُلْتُ : لأنَّ المدارَ هنا على التمكّنِ

---

(١) قوله : (لما مر) وهو : (لأن الإضرار ...) إلخ . كردي .

(٢) أي : بقاء النكاح على سلامته . (ش : ٨/ ١٧٢) .

(٣) أي : من منعها بعد المدة أيضاً . (سم : ٨/ ١٧٢) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ٢٣٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٢٨) .

(٥) أي : في الإيلاء . (ش : ٨/ ١٧٢) .

(٦) قوله : (كما مرَّ) أي : في الصوم . كردي .

وَيَمْنَعُ فَرْضٌ فِي الأَصَحِّ .

فَإِنْ وَطِيءَ فِي الْمُدَّةِ . . انْحَلَّتْ ، وَإِلاَّ . . فَلَهَا مُطَالَبَتُهُ بِأَنْ يَفِيءَ أَوْ يُطَلِّقَ .

وعدمِه ، فلم يُنظَرْ[1] لكونه يَهابُ الإقدامَ ، بخلافِه ثَمَّ[2] .

(ويمنع) المدةَ ويقطعُها صومٌ أو اعتكافٌ (فرض) وإحرامٌ لا يَجُوزُ له تحليلُها منه (في الأصح) لعدمِ تمكّنِه معه من الوطءِ ، وقضيتُه[3] : أن الصومَ الموسّعَ زمنُه من نحوِ قضاءٍ أو نذرٍ أو كفارةٍ . . لا يَمْنَعُ ؛ لأنه كالنفلِ في تمكّنِه معه من الوطءِ ، وهو ظاهرٌ . ثم رَأَيْتُ الزركشيَّ بَحَثَه[4] .

(فإن وطيء في المدة . . انحلت) اليمينُ وفَاتَ الإيلاءُ ؛ كما هو ظاهر (وإلا) يَطَأْ فيها وقد انقَضَتْ ولا مانعَ بها (. . فلها) دون وليِّها وسيدِها ، بل تُوقَفُ حتى تَكْمُلَ ببلوغٍ أو عقلٍ (مطالبته) وإن كَانَ حلفُه بالطلاقِ (بأن يفيء) أي : يَرْجِعَ إلى الوطءِ الذي امْتَنَعَ منه بالإيلاءِ ، من (فَاءَ) : إذا رَجَعَ (أو يطلق) إنْ لم يَفِيءْ ؛ لظاهرِ الآيةِ[5] .

ولَيْسَ لها تعيينُ أحدِهما[6] ؛ كما في « الروضةِ »[7] ، وصَوَّبَه الإسنويُّ في « تصحيحِه » وإن ضَعَّفَه في « مهماتِه »[8] ، وتَبِعَه الزركشيُّ وغيرُه ، فصَوَّبُوا ما قَالَه الرافعيُّ : أنها تُطَالِبُه بالفيئةِ أوّلاً ثُمَّ بالطلاقِ ؛ لأنَّ نفسَه قد لا تُطاوِعُه على

---

(١) وفي (ب) و(س) : (فلم ينظروا) .

(٢) قوله : (ثم) أي : في الصوم . (ش : ٨/ ١٧٢) .

(٣) أي : التعليل . (ش : ٨/ ١٧٢) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٣) .

(٥) مرت في أول (كتاب الإيلاء) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٤) . ووقع في « المنهل » أن تعيين أحدهما إلى الزوج عند (خط) وليس كما قال ، بل إلى الزوجة كما في « المغني » (٥/ ٢٥) .

(٧) روضة الطالبين (٦/ ٢٢٩) .

(٨) المهمات (٧/ ٤٧٢) .

وَلَوْ تَرَكَتْ حَقَّهَا .. فَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بَعْدَهُ . وَتَحْصُلُ الْفَيْئَةُ بِتَغْيِيبِ حَشَفَةٍ بِقُبُلٍ . وَلاَ مُطَالَبَةَ إِنْ كَانَ بِهَا مَانِعُ وَطْءٍ ؛ كَحَيْضٍ ....

الوطءِ[1] ، ولأنه لا يُجبَرُ على الطلاقِ إلاّ بعد الامتناعِ من الوطءِ .

واليمينُ بالطلاقِ[2] لا تَمنَعُ حلَّ الإيلاجِ ، لكن يَجبُ النزعُ فوراً .

(ولو تركت حقها .. فلها المطالبة بعده) أي : التركِ إن بَقِيَتِ المدةُ ؛ لأنَّ الضررَ هنا يَتجدَّدُ ؛ كالإعسارِ بالنفقةِ ، بخلافِه في العنّةِ والعيبِ والإعسارِ بالمهرِ ؛ لأنه خصلةٌ واحدةٌ .

(وتحصل الفيئة) بفتحِ الفاءِ وكسرِها (بتغييب حشفة) أو قدرِها من مقطوعِها (بقبل) مع زوالِ بكارةِ بكرٍ ولو غوراءَ[3] وإن حَرُمَ الوطءُ[4] ، أو كانَ بفعلِها فقط وإن لم تَنحَلَّ به اليمينُ ؛ لأنه لم يَطَأْ[5] .

وذلك[6] لأنَّ مقصودَ الوطءِ إنما يَحصُلُ بذلك ، بخلافِه في دبرٍ فلا تَحصُلُ به فيئةٌ ، لكن تَنحَلُّ اليمينُ وتَسقُطُ المطالبةُ ؛ لحنثِه به ، فإن أُرِيدَ عدمُ حصولِ الفيئةِ به[7] مع بقاءِ الإيلاءِ .. تَعيَّنَ تصويرُه : بما إذا حَلَفَ لا يَطَؤُها في قُبلِها ، وبما إذا حَلَفَ ولم يُقيِّدْ لكنه فَعَلَهُ مُكرَهاً أو ناسياً لليمينِ .. فإنها لا تَنحَلُّ به .

(ولا مطالبة) بفيئةٍ ولا طلاقٍ (إن كان بها مانع وطء ؛ كحيض) ونفاسٍ ،

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ٢٤١) .
(٢) قوله : (واليمين بالطلاق ...) إلخ مستأنف راجع إلى قوله : (وإن كان حلفه بالطلاق) . (ش : ٨/ ١٧٢ـ١٧٣) .
(٣) وهي : التي بكارتها داخل الفرج . (سم : ٧/ ٢٤٥) .
(٤) أي : كأن يكون في حالة الحيض . (ش : ٨/ ١٧٣) .
(٥) قوله : (وإن لم ينحل به) أي : بفعلها ، وقوله : (لأنه لم يطأ) علة لعدم الانحلال . شرح م ر . (سم : ٨/ ١٧٣) .
(٦) أي حصول الفيئة بما ذكر . (ش : ٨/ ١٧٣) .
(٧) أي : بالوطء في الدبر . (ش : ٨/ ١٧٣) .

وَمَرَضٍ ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ مَانِعٌ طَبِيعِيٌّ ؛ كَمَرَضٍ . . طُولِبَ بِأَنْ يَقُولَ : إِذَا قَدَرْتُ . . فِئْتُ ، . . . .

وإحرامٍ ، وصومِ فرضٍ بقيدِه السابقِ[١] ، أو اعتكافِه (ومرض) لا يُمْكِنُ معه الوطءُ ؛ لأنَّ المطالبةَ إنما تكُونُ بمستحقٍّ ، وهي لا تَسْتَحِقُّ الوطءَ ؛ لتعذُّرِه من جهتِها .

وتَعَجَّبَ في « الوسيطِ » : من منعِ الحيضِ للطلبِ مع عدمِ قطعِه المدةَ[٢] . **ويُجَابُ** بأنَّ منعَه لحرمةِ الوطءِ معه ، **وهو ظاهرٌ** ، وعدمُ قطعِه للمصلحةِ ، وإلاَّ . . لم تُحْسَبْ مدةٌ غالباً ؛ كما مَرَّ[٣] .

قِيلَ : قولُهم : طلاقُ المُولِي في الحيضِ غيرُ بدعيٍّ . . يُشْكِلُ بعدمِ مطالبتِه به[٤] . **ورُدَّ** بفرضِه فيما إذا طُولِبَ زمنَ الطهرِ بالفيئةِ فترَكَ مع تمكّنِه ثُمَّ حَاضَتْ فيُطَالَبُ بالطلاقِ حينئذٍ .

(وإن كان فيه مانع طبيعي ؛ كمرض) يَضُرُّ معه الوطءُ ولو بنحوِ بطءِ برءٍ (. . طولب) بالفيئةِ بلسانِه (بأن يقول : إذا) أو : (إنْ) ، أو : (لو) **فيما يَظْهَرُ** ـ خلافاً لما يَقْتَضِيه كلامُ ابنِ الرفعةِ[٥] ـ واختلافُ معناها وضعاً لا يُؤَثِّرُ فيما نحن فيه ؛ **كما هو واضحٌ** (قدرت . . فئت) لأنَّ به يَنْدَفِعُ إيذاؤُه لها بالحلفِ بلسانِه ،

---

(١) **قوله** : (بقيده السابق) وهو قوله : (لا يجوز له تحليلها منه) كردي . **قوله** : (بقيده السابق) **الأولى** : رجوعه لـ(إحرام) أيضاً ، وقيده السابق : (ألاّ يجوز للزوج تحليلها منه) ، وأما القيد السابق للصوم الفرض . . فكونه مضيقاً عند الشارح ، خلافاً لـ« النهاية » و« المغني » . (ش : ٨/١٧٤) .

(٢) الوسيط (٣/٣٢٥) .

(٣) **قوله** : (كما مر) وهو قوله : (لامتنع ضرب المدة . . .) في شرح : (وصوم نفل . . فلا) . كردي .

(٤) أي : بالوطء . (ع ش : ٧/٧٩) .

(٥) قال ابن الرفعة في « كفاية النبيه » (١٤/٢٤٧) : (ما ذكره الشيخ رضي الله عنه في حدّ فيئة المعذور ـ أي : أنه يقول : لو قدرت . . لفئت ـ لم أرَهُ لغيره إلاّ فيما إذا كان العذر لا يُرْجَى زواله ؛ كالجبّ) .

أَوْ شَرْعِيٌّ ؛ كَإِحْرَامٍ . . فَالْمَذْهَبُ : أَنَّهُ يُطَالَبُ بِطَلَاقٍ ، فَإِنْ عَصَى بِوَطْءٍ . . . . .

ويَزِيدُ ندباً : ونَدِمْتُ على ما فَعَلْتُ ، ثُمَّ إذا لم يَفِئ . . طَالَبَتْه بالطلاقِ .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ فيما إذا طَرَأَ الجبُّ بعد الإيلاءِ وسَقَطَ خيارُها . . **والذي يَتَّجِهُ** : أنه يُطَالَبُ بالطلاقِ وحدَه ؛ إذ لا فائدةَ تُتَرَقَّبُ هنا قطعاً[١] . ثم رَأَيْتُ ابنَ الرفعةِ ذَكَرَ ما يَقْتَضِي : أنه يُقْنَعُ منه بقوله : لو قَدَرْتُ . . فِئْتُ[٢] ، **وفيه نظرٌ ظاهرٌ** ؛ لأنَّ ذلك لا آخرَ له .

(**أو شرعي ؛ كإحرام**) لم يَقْرُبْ تحلُّله منه ، وصومِ فرضٍ مضيَّقٍ أو موسَّعٍ ولم يَسْتَمْهِلْ إلى الليلِ ، وظهارٍ ولم يَسْتَمْهِلْ إلى الكفارةِ بغيرِ الصومِ[٣] (. . **فالمذهب : أنه يطالب بطلاق**) عيناً ؛ لأن المانعَ منه ، لا بفيئةٍ معه ولا وحدَها ؛ لحرمتِها[٤] عليه .

وإنما طُولِبَ من غَصَبَ دجاجةً ولؤلؤةً فابْتَلَعَتْها . . بالترديدِ بأنْ يُقَالَ له : إنْ ذَبَحْتَها غَرَّمْتَها ، وإلاَّ . . غَرَّمْتَ اللؤلؤةَ ؛ لأنَّ الابتلاعَ المانعَ لَيْسَ منه ، وهنا المانعُ من الزوجِ .

أما إذا قَرُبَ التحلّلُ - **ويَظْهَرُ** : ضبطُه بما يَأْتِي عن غيرِ البغويِّ[٥] - أو اسْتَمْهَلَ في الصومِ إلى الليلِ ، أو في الكفارةِ إلى العتقِ أو الإطعامِ . . فإنه يُمْهَلُ .

وقَدَّرَ البغويُّ الأخيرَ : بيومٍ ونصفٍ[٦] ، **وقَدَّرَه غيرُه** : بثلاثةٍ ، **وهو الأوجهُ** .

(**فإن عصى بوطء**) في القبلِ أو في الدبرِ وقد أَطْلَقَ الامتناعَ من الوطءِ[٧]

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٥) ، و« المغني » (٥/ ٢٦) .

(٢) كفاية النبية (١٤/ ٢٤٦) .

(٣) أي : بالعتق أو الإطعام . (ش : ٨/ ١٧٤) .

(٤) أي : الفيئة . (ش : ٨/ ١٧٥) .

(٥) أي : وهو ثلاثة أيام ؛ كما يأتي . (ع ش : ٧/ ٨٠) .

(٦) التهذيب (٦/ ١٤٦) .

(٧) قوله : (وقد أطلق الامتناع . . .) إلخ راجع للمعطوف فقط ؛ أي : ولم يقيده بالقبل ولا نواه . (ش : ٨/ ١٧٥) .

سَقَطَتِ الْمُطَالَبَةُ .

وَإِنْ أَبَى الْفَيْئَةَ وَالطَّلاَقَ . . فَالأَظْهَرُ : أَنَّ الْقَاضِيَ يُطَلِّقُ عَلَيْهِ طَلْقَةً ، وَأَنَّهُ لاَ يُمْهَلُ ثَلاَثَةً ، . . . .

(. . سقطت المطالبة) وانحلَّتِ اليمينُ ، وتأثَمُ بتمكينِه قطعاً إن عمَّهما المانعُ ؛ كطلاقٍ رجعيٍّ ، أو خصَّها ؛ كحيضٍ ، وكذا إنْ خصَّه على **الأصحِّ** ؛ لأنه إعانةٌ على معصيةٍ .

(وإن أبى) بعدَ ترافعِهما إلى القاضي ، فلا يَكْفِي ثبوتُ إبائِه مع غيبتِه عن مجلسِه ، إلاَّ إذا تَعذَّرَ إحضارُه ؛ لتواريه أو تعزّزِه (الفيئة والطلاق . . فالأظهر : أن القاضي يطلق عليه) بسؤالِها (طلقةً) وإن بَانَتْ بها ؛ لعدمِ دخولٍ أو استيفاءِ ثلاثٍ ؛ بأنْ يَقُولَ : أَوْقَعْتُ عليها طلقةً عنه ، أو : طَلَّقْتُها عنه ، أو : أَنْتِ طالقٌ عنه ، فإن حُذِفَ (عنه) . . لم يَقَعْ شيءٌ .

وذلك لأنه لا سبيلَ لدوامِ إضرارِها ولا لإجبارِه على الفيئةِ[1] مع قبولِ الطلاقِ للنيابةِ فنابَ الحاكمُ عنه ؛ كما يُزَوِّجُ عن العاضلِ .

وخَرَجَ بـ(طلقة) : ما زَادَ عليها[2] . . فلا يَقَعُ[3] ؛ كما لو بَانَ أنه طَلَّقَ أو فَاءَ ، فإن بَانَا[4] معاً . . وَقَعَا ؛ لإمكانِهما ، بخلافِ بيعِ غائبٍ بَانَتْ مقارنتُه لبيعِ الحاكمِ عنه ؛ لتعذّرِ تصحيحِهما ، فقُدِّمَ الأقوى .

(و) **الأظهرُ** : (أنه لا يمهل) للفيئةِ بالفعلِ فيما إذا استَمْهَلَ لها (ثلاثة) من الأيامِ[5] ؛ لزيادةِ إضرارِها . أما للفيئةِ باللسانِ . . فلا يُمْهَلُ قطعاً ؛ كالزيادةِ على

---

(١) لأنها ـ أي : الفيئة ـ لا تدخل تحت الإجبار . مغني المحتاج (٥/ ٢٧) .
(٢) وفي (د) : (ما لو زيد عليها) .
(٣) ظاهر العبارة : أن الذي لا يقع هو الزائد فقط . (ش : ٨/ ١٧٦) .
(٤) أي : طلاق المولي وطلاق القاضي . (ش : ٨/ ١٧٦) .
(٥) وفي (ت) و(س) : (ثلاثة أيام) .

وَأَنَّهُ إذَا وَطِيءَ بَعْدَ مُطَالَبَةٍ . . لَزِمَهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

الثلاثِ . وأما ما دونها . . فيُمْهَلُ له[١] ، لكن بقدرِ ما يَنْتَهِي فيه مانعُه ؛ كوقتِ الفطرِ للصائمِ ، والشبعِ للجائعِ ، والخفةِ للممتلىءِ ، وقُدِّرَ[٢] بيومٍ فأقلَّ .

(و) **الأظهرُ** : (**أنه إذا وطىء بعد مطالبة**) أو قبلَها بالأولَى (. . **لزمه كفارة يمين**) إن كَانَ حلفُه باللهِ تَعَالَى ؛ لحنثِه .

والمغفرةُ والرحمةُ في الآيةِ[٣] لِمَا عَصَى به من الإيلاءِ ، فلا يَنْفِيَانِ الكفارةَ المستقرَّ وجوبُها في كلِّ حنثٍ .

أما إذا حَلَفَ بالتزامِ ما يَلْزَمُ ؛ فإن كَانَ بقربةٍ . . تَخَيَّرَ بين ما الْتَزَمَه وكفارةِ يمينٍ ، أو بتعليقِ نحوِ طلاقٍ . . وَقَعَ بوجودِ الصفةِ .

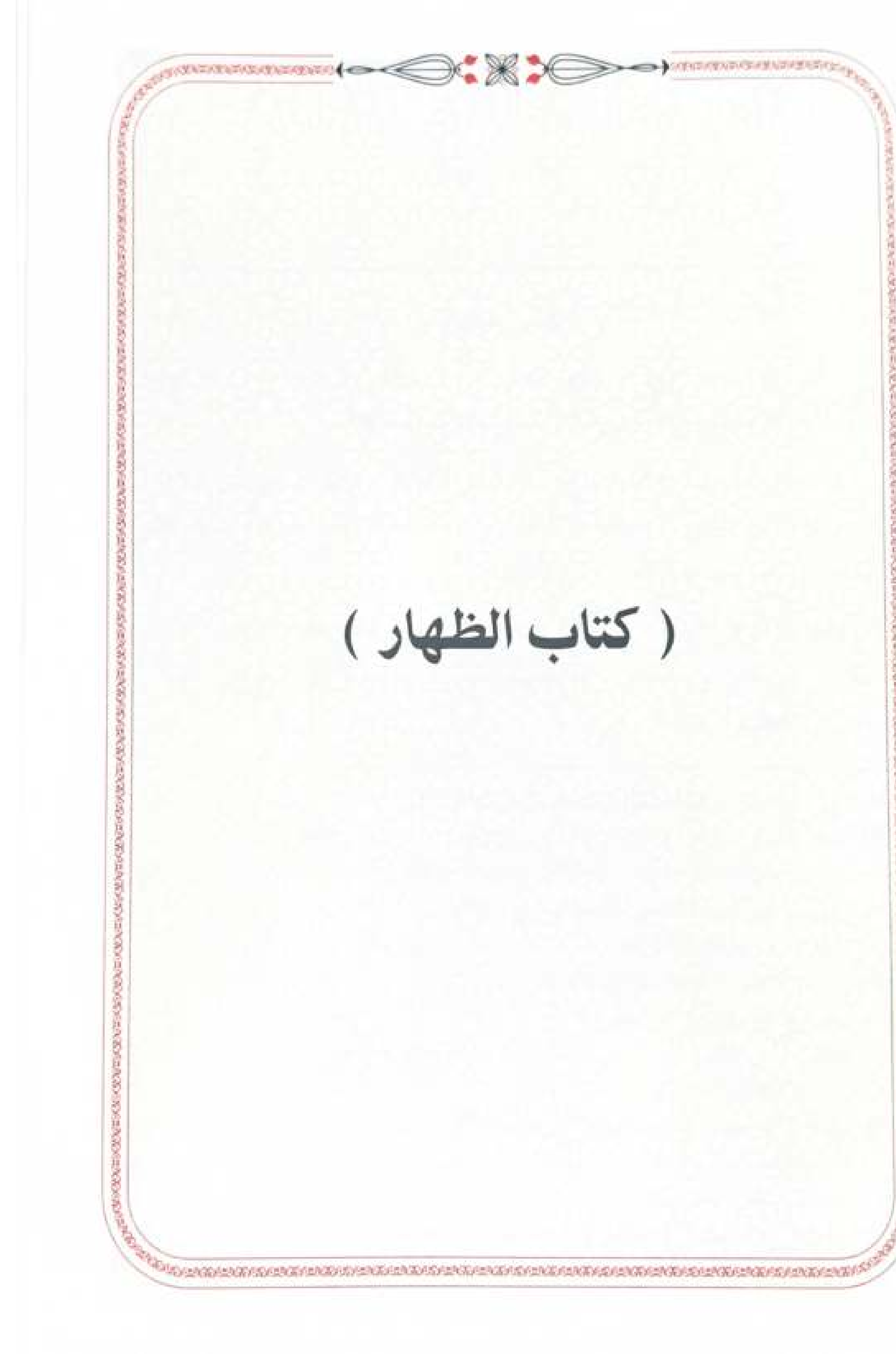
* * *

---

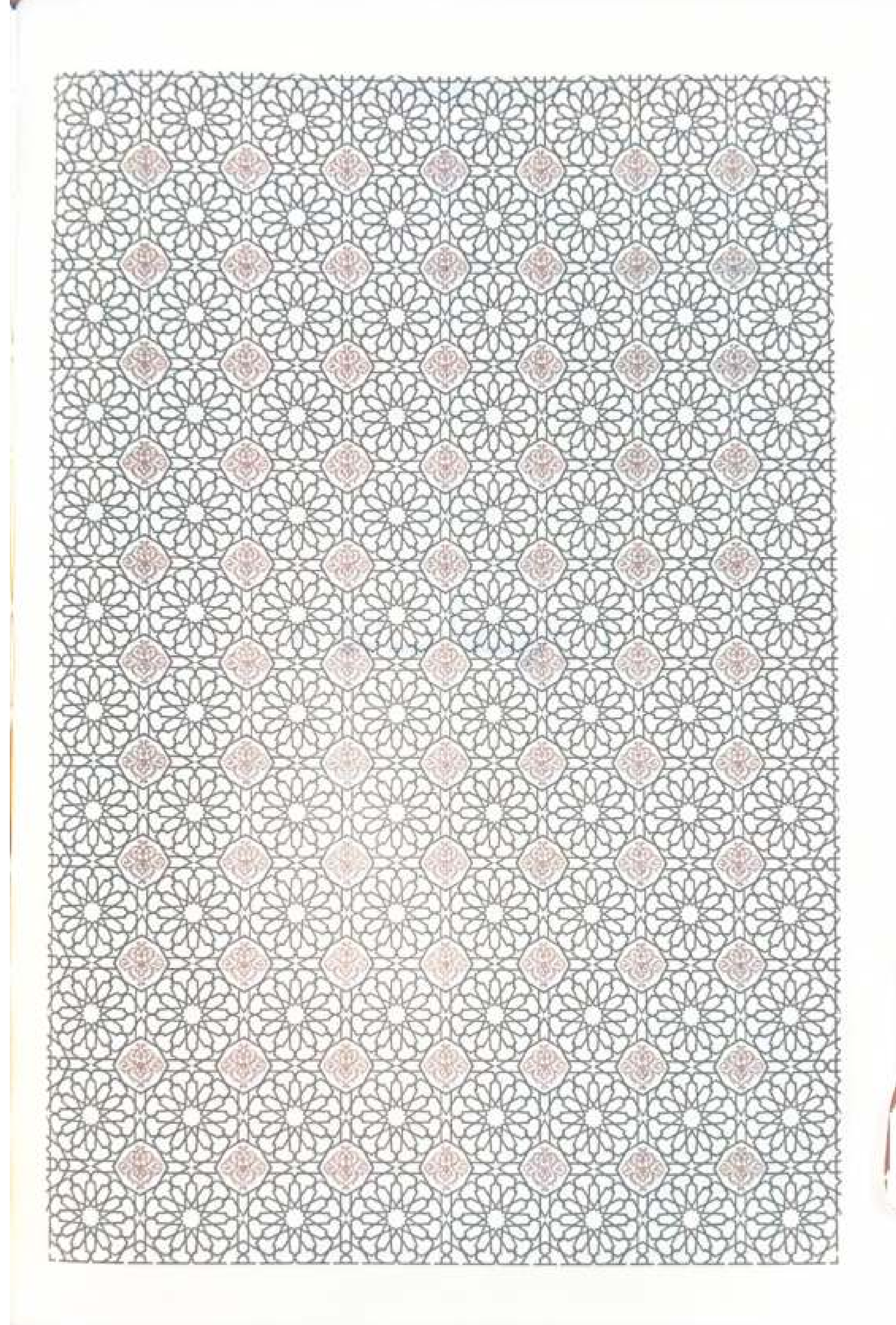
(١) أي : للفيئة بالفعل . (ش : ٨/١٧٦) .

(٢) أي : حصول الخفة للممتلىء . (ش : ٨/١٧٦) .

(٣) سبقت أول كتاب الإيلاء .



(كتاب الظهار)



كِتَابُ الظِّهَارِ

(كتاب الظهار)

سُمِّيَ به لتشبيهِ الزوجةِ بظهرِ نحوِ الأمِّ ، وخُصَّ ؛ لأنه محلُّ الركوبِ ، والمرأةُ مركوبُ الزوجِ ، ومِن ثَمَّ[1] سُمِّيَ المركوبُ ظهراً .

وكَانَ طلاقاً في الجاهليةِ ، قِيلَ : وأولَ الإسلام ، وقِيلَ : لم يَكُنْ طلاقاً من كلِّ وجهٍ ، بل لتَبْقَى[2] معلقةً لا ذاتَ زوجٍ ولا خليَّةً تَنْكِحُ غيرَه ، فنَقَلَ الشرعُ حكمَه إلى تحريمِها بعدَ العودِ ولزومِ الكفارةِ[3] .

وهو حرامٌ بل كبيرةٌ ؛ لأنَّ فيه إقداماً على إحالةِ حكمِ الله وتبديلِه[4] ، وهذا أحظرُ[5] من كثيرٍ من الكبائرِ ؛ **إذ قضيتُه الكفرُ** ، لولا خلوُّ الاعتقادِ عن ذلك[6] ، واحتمالُ التشبيهِ لذلك[7] وغيرِه .

---

(١) أي : من أجل أن الظهر محل الركوب . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٢) **كتاب الظهار** : **قوله** : (لم يكن طلاقاً من كل وجه) أي : لم يكن طلاقاً من جميع وجوه الطلاق بل كان طلاقاً من وجه وغير طلاق من وجه آخر ؛ كما بيّن بقوله : (بل تبقى . . .) إلخ . **كردي** . وفي (ب) كما في الكردي : (بل تبقى . . .) .

(٣) **قوله** : (ولزوم الكفارة) عطف على (تحريمها) . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٤) **وقوله** : (وتبديله) عطف تفسير للإحالة . **كردي** .

(٥) وفي (ت٢) و(خ) : (أخطر) .

(٦) **قوله** : (عن ذلك) أي : عن الإقدام على إحالة حكم الله تعالى ؛ يعني : لو كان اعتقاده ذلك . . كان كفراً . **كردي** .

(٧) **وقوله** : (واحتمال التشبيه) عطف على (خلوّ) أي : وقضيته الكفر لو لم يكن التشبيه محتملاً لذلك الإقدام وغيره ؛ بأن يكون محتملاً للإقدام فقط . أما إذا كان محتملاً له ولغيره الذي هو التحرم المشابه لتحريم المحارم . . لم يكن كفراً . **كردي** . وقال الشرواني (٨/ ١٧٧) : (قوله : « لذلك . . . » إلخ علة لقوله : « إذ قضيته . . . » إلخ ـ وفي الأصل : « أو قضيته . . . » إلخ ـ والإشارة إلى قوله : « إن فيه إقداماً . . . » إلخ . وفي هامش (ك) : =

يَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ ....

ومن ثَمَّ[١] سَمَّاه اللهُ تعالى ﴿ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ﴾ [المجادلة : ٢] في الآيةِ أولَ (المجادلةِ) .

وسببُها[٢] : كثرةُ مراجعةِ المظاهَرِ منها[٣] لرسولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لَمَّا قَالَ لها : « **حَرُمْتِ عَلَيْهِ** » . وكَرَّرَه[٤] .

وإنما كُرِهَ : أنتِ عليَّ حرامٌ[٥] ؛ لأنَّ الزوجيةَ ومطلقَ الحرمةِ يَجْتَمِعَانِ ، بخلافِها[٦] مع التحريمِ المشابِهِ لتحريمِ نحوِ الأمِّ .

ومن ثَمَّ وَجَبَ هنا الكفارةُ العظمَى ، وثَمَّ كفارةُ يمينٍ .

وأركانُه : مظاهِرٌ ، ومظاهَرٌ منها ، ومشبَّهٌ به ، وصيغةٌ .

(**يصح من كل زوج مكلف**) مختارٍ ، دون أجنبيٍّ وإن نَكَحَ بعدُ ، وصبيٍّ ، ومجنونٍ ، ومكرَهٍ ؛ لما مَرَّ في (الطلاقِ)[٧] .

= (لكن قضية ما نقله عن الكردي : أنه متعلق بـ« احتمال » ، وأن الإشارة إلى الإقدام ، والله أعلم . كاتب) .

(١) أي : من أجل أنه كبيرة . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٢) أي : (المجادلة) أي : سبب نزولها . (سم : ٨/ ١٧٧) .

(٣) وهي : خولة بنت ثعلبة على اختلاف في اسمها ونسبها ؛ كما في « شرح الروض » . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٤) أورده ابن كثير في « تفسيره » (٨/ ٣٤٥١) وأخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٣٤٨) عن أبي العالية ، قال البيهقي : (هذا مرسل ولكن له شواهد) . اهـ **منها** : ما أخرجه ابن حبان (٤٢٧٩) ، وأبو داود (٢٢١٤) عن خُوَيْلَة بنت ثَعْلَبَة رضي الله عنها ، وأخرجه الحاكم (٣/ ٤٨١) ، وابن ماجه (٢٠٦٣) عن عائشة رضي الله عنها ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٧٥) .

(٥) **قوله** : (وإنما كره « أنت علي حرام ») أي : لو قال الزوج : أنت علي حرام ، مجرداً من التشبيه بنحو الأمّ . لم يكن حراماً ، بل مكروه . كردي .

(٦) أي : الزوجية . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٧) في (ص: ٩، ٦٤).

وَلَوْ ذِمِّيٌّ وَخَصِيٌّ . وَظِهَارُ سَكْرَانَ كَطَلَاقِهِ .

وَصَرِيحُهُ : أَنْ يَقُولَ ....

نعم ؛ لو عَلَّقَه[1] بصفةٍ فوُجِدَتْ وهو مجنونٌ مثلاً .. حَصَلَ .

(ولو) هو (ذمي) وحربيٌّ ؛ لعموم الآيةِ ، وكونُه ليس من أهلِ الكفارةِ الذي نظَرَ إليه الخصمُ ؛ ومن ثَمَّ نَبَّهَ عليه[2] .. ممنوعٌ بإطلاقِه ؛ إذ فيها شائبةُ الغراماتِ ، ويُتَصَوَّرُ عتقُه بنحوِ إرثٍ لمسلمٍ[3] .

(وخصي) ونحوُ ممسوحٍ ، وإنما لم يَصِحَّ إيلاؤُه ؛ كمِنَ الرتقاءِ[4] ؛ لأنَّ الجماعَ مقصودٌ ثَمَّ لا هنا ، وعبدٌ وإن لم يُتَصَوَّرْ منه العتقُ ؛ لإمكانِ تكفيرِه بالصومِ .

(وظهار سكران) تَعَدَّى بسكرِه (كطلاقه) فيَصِحُّ منه وإن صَارَ كالزِّقِّ[5] .

(وصريحه) أي : الظهارِ : (أن يقول) أو يُشِيرَ الأخرسُ الذي يَفْهَمُ إشارتَه

---

(١) أي : علق المكلف الظهار . (ش : ٨/ ١٧٧) .

(٢) **قوله** : (ومن ثم) أي : من أجل خلاف الخصم ـ وهو مالك ، وأبو حنيفة ـ نبّه المصنف على ذكر الذمي ، وإلا .. فحكمه علم مما سبق . كردي .

(٣) **قوله** : (ويتصور عتقه بنحو إرث) قال في « شرح الروض » : الذمي المظاهر يكفِّر بعد عوده بالعتق والطعام ؛ لأن له أن يعتق ويطعم في غير الكفارة فكذا فيها ، ويتصور إعتاقه عن كفارته ؛ بأن يسلم عبدُه الكافر أو يرث عبداً مسلماً ، أو يقول لمسلم : أعتق عبدك المسلم عن كفارتي ، فيجيبه ، أو نحو ذلك ، فإن تعذّر تحصيله الإعتاق وهو موسر .. امتنع عليه الوطء فيتركه أو يسلم ويعتق ثم يطأ .

والصوم منه لا يصح ؛ لعدم صحة نيته له ، ولا يطعم عن كفارته وهو قادر عليه ؛ أي : الصوم ؛ لأنه يمكنه أن يسلم ويصوم فيمتنع عليه الوطء فيتركه ، أو يسلم ويصوم ثم يطأ ، وتلزمه نية الكفارة بما يكفر به للتمييز لا للتقرّب . وكالذمي مرتدّ بعد وجوبها ؛ أي : الكفارة ؛ للزومها له قبل الردّة . كردي .

(٤) أي : كما لا يصح إيلاؤه من الرتقاء ، فهو مثال للمنفي . (ع ش : ٧/ ٨٢) .

(٥) **الزِّقّ** : وعاءٌ من جلد يجز شعره ولا ينتف ، للشراب وغيره . المعجم الوسيط (ص : ٣٩٦) .

لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ ، أَوْ : مِنِّي ، أَوْ : مَعِي ، أَوْ : عِنْدِي كَظَهْرِ أُمِّي ، وَكَذَا : أَنْتِ كَظَهْرِ أُمِّي . . صَرِيحٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَقَوْلُهُ : جِسْمُكِ ،أَوْ : بَدَنُكِ ،أَوْ : نَفْسُكِ كَبَدَنِ أُمِّي ،أَوْ جِسْمِهَا ،أَوْ جُمْلَتِهَا . . صَرِيحٌ .

وَالأَظْهَرُ : أَنَّ قَوْلَهُ : كَيَدِهَا ،أَوْ :بَطْنِهَا ،أَوْ : صَدْرِهَا . . ظِهَارٌ ، وَكَذَا : كَعَيْنِهَا إِنْ قَصَدَ ظِهَاراً ، . . . .

كلُّ أحدٍ[1] (لزوجته) ولو رجعية قنةً غيرَ مكلفةٍ لا يُمْكِنُ وطؤُها : (أنت علي ، أو : مني ، أو) : لي ، أو : إليّ ، أو : (معي ، أو : عندي كظهر أمي) لأنَّ (عليَّ) ـ وأُلْحِقَ بها ما ذُكِرَ ـ المعهودُ في الجاهليةِ[2] .

(وكذا : أنت كظهر أمي . . صريح على الصحيح) كما أنَّ : أنتِ طالقٌ . . صريحٌ وإن لم يَقُلْ : منِّي ؛ لتبادرِه للذهنِ .

(وقوله : جسمك ، أو : بدنك ، أو : نفسك) أو : جملتُك (كبدن أمي ، أو جسمها) أو نفسِها (أو جملتها . . صريح) وإن لم يَقُلْ : عليَّ ؛ لاشتمالِ كلٍّ من ذلك على الظهرِ .

(والأظهر : أن قوله) : أنتِ (كيدها ، أو : بطنها ، أو : صدرها) ونحوِها من كلِّ عضوٍ لا يُذْكَرُ للكرامةِ (ظهار) لأنه عضوٌ يَحْرُمُ التلذذُ به ، فكَانَ كالظهرِ .

(وكذا) العضوُ الذي يُذْكَرُ للكرامةِ (كعينها) أو رأسِها أو روحِها ، ومثلُه : أنتِ كأمِّي ، أو : مثلُ أمي ، لكن لا مطلقاً بل (إن قصد) به (ظهاراً) أي : معناهُ ، وهو التشبيهُ بتحريمِ نحوِ الأمِّ ؛ لأنه نَوَى ما يَحْتَمِلُه اللفظُ .

---

(١) وفي (خ) : (يفهم كلُّ أحد إشارتَه) ، وفي (د) : (يفهم كل واحد إشارته) .

(٢) قوله : (لأن « على » . . .) إلخ علة لما يفهمه المتن ؛ من كون صراحة ما ذكر متفقاً عليه . (ش : ٨/١٧٨) .

وَإِنْ قَصَدَ كَرَامَةً . . فَلاَ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ .

وَقَوْلُهُ : رَأْسُكِ ، أَوْ : ظَهْرُكِ ، أَوْ : يَدُكِ كَظَهْرِ أُمِّي . . ظِهَارٌ فِي الأَظْهَرِ .

(وإن قصد كرامة . . فلا) يَكُونُ ظهاراً لذلك[1] (وكذا إن أطلق في الأصح) لاحتمالِه الكرامةَ . وغُلِّبَ[2] لأنَّ الأصلَ عدمُ الحرمةِ والكفارةِ .

(وقوله : رأسك ، أو : ظهرك) أو : جزؤُك (أو : يدك) أو : فرجُك ، أو : شعرُك ، أو نحوُها من الأعضاءِ الظاهرةِ ، بخلافِ الباطنةِ ؛ كالكبدِ والقلبِ ، فلا يَكُونُ ذكرُها ظهاراً ؛ لأنها لا يُمْكِنُ التمتعُ بها حتى تُوصَفَ بالحرمةِ[3] ، (كظهر أمي) أو : يدِها مثلاً (ظهار في الأظهر) وإن لم يَقُلْ : عليَّ ؛ كما مَرَّ[4] .

ويَظْهَرُ : أنه يُلْحَقُ بالظهرِ كلُّ عضوٍ ظاهرٍ لا باطنٍ ؛ نظيرَ ما ذُكِرَ في المشبَّهِ .

فإن قُلْتَ : يُنَافِيه[5] ما مَرَّ في الروحِ من التفصيلِ ، مع أنها كالعضوِ الباطنِ ؛ **بناءً على الأصحِّ** : أنها جسمٌ سارٍ في البدنِ ؛ كسريانِ ماءِ الوردِ في الوردِ .

قُلْتُ : لا يُنَافِيه ؛ لأنَّ المدارَ هنا على العرفِ ، والروحُ تُذْكَرُ فيه تارةً للكرامةِ وتارةً لغيرِها ، فوَجَبَ التفصيلُ السابقُ فيها ، بخلافِ سائرِ الأعضاءِ الباطنةِ .

---

(١) أي : لقوله : (لأنه نوى . . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ٨٣) .

(٢) أي : احتمال الكرامة على الظهار . (ش : ٨/ ١٧٩) .

(٣) وفي (خ) : (حتى توصف بالحرمة ، ويأتي ذلك في عضو المحرم أيضاً ؛ **كما هو ظاهر**) ، وعبارة « ابن قاسم » (٨/ ١٧٩) : (قوله : « ويأتي ذلك » أي : الفرق بين الظاهرة والباطنة ؛ كما في عضو المحرم ؛ أي : فلا يكون التشبيه بالباطن منه ظهاراً) . وفي هامش المطبوعة المصرية : (قول المحشي : « قوله : ويأتي ذلك » كذا بالنسخ ، ونسخ الشارح بأيدينا كما ترى)
وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٦) . و« النهاية » (٧/ ٨٣) و« المغني » (٥/ ٣٢) ونقل « ع ش » في « حاشيته على النهاية » (٧/ ٨٣) عن (م ر) أنه يكون كنايةً قال : (وتوقفنا فيه ، **والأقرب** : الأول) .

(٤) أي : عقب قول المتن : (أو : جملتها صريح) .

(٥) أي : قوله : (لا باطن) . (ش : ٨/ ١٧٩) .

وَالتَّشْبِيهُ بِالْجَدَّةِ ظِهَارٌ .

وَالْمَذْهَبُ : طَرْدُهُ فِي كُلِّ مَحْرَمٍ لَمْ يَطْرَأْ تَحْرِيمُهَا ، لاَ مُرْضِعَةٍ وَزَوْجَةِ ابْنٍ .

وَلَوْ شَبَّهَ بِأَجْنَبِيَّةٍ وَمُطَلَّقَةٍ ، وَأُخْتِ زَوْجَةٍ ، وَبِأَبٍ وَمُلاَعَنَةٍ . . فَلَغْوٌ .

نعم ؛ يَقْوَى التردّدُ في القلبِ ، والذي يَتَّجِهُ فيه : أنه كالروحِ ؛ لأنه إنما يُذْكَرُ مراداً به ما يُرَادُ بها ، لا خصوصَ الجسمِ الصَّنَوْبَرِيِّ .

(والتشبيه بالجدة) لأبٍ أو أمٍّ وإن بَعُدَتْ (ظهار) لأنها تُسَمَّى أمّاً (والمذهب : طرده) أي : هذا الحكمِ (في كل محرم) شُبِّهَ بها من نسبٍ أو رضاعٍ أو مصاهرةٍ (لم يطرأ) على المظاهرِ (تحريمها) كأختِه نسباً ، ومرضعةِ أمِّه أو أبِيه ، وأمِّها[1] ، وزوجةِ أبِيه التي نكَحَها قبلَ ولادتِه بجامعِ التحريمِ المؤبّدِ ابتداءً .

(لا مرضعة) له (وزوجة ابن) له ؛ لأنهما لَمَّا حَلَّتَا له في وقتٍ . . احْتَمَلَ إرادتُه .

(ولو شبه) زوجتَه (بأجنبية) تعديةُ (شَبَّهَ) بالباءِ مسموعةٌ ، خلافاً لمن أَنْكَرَه (ومطلقة ، وأخت زوجة ، وبأب) مثلاً (وملاعنة . . فلغو) أما غيرُ الأخيرينِ . . فلما مَرَّ[2] ، وأما الأبُ . . فلَيْسَ محلاً للاستمتاعِ ، وتأبيدُ حرمةِ الملاعنةِ لقطيعتِها لا لوصلتِها[3] عكسَ المحرمِ ؛ ومن ثَمَّ كانَ مثلَها[4] : مجوسيةٌ ومرتدةٌ .

وكذا أمهاتُ المؤمنينَ رضي الله عنهنَّ ؛ لأنَّ حرمتَهنَّ ؛ لشرفِه صَلَّى الله عليه وسَلَّمَ .

---

(١) أي : أم المرضعة . (ش : ٨/١٧٩) .

(٢) لعله يريد به : قوله المار : (بجامع التحريم المؤبد) أي : لما علم مما مرّ . (رشيدي : ٧/٨٣) .

(٣) أي : فلا يصح قياساً على الأمّ بجامع التحريم المؤبد للفارق ، بخلاف المحارم المذكورين . (بصري : ٣/٣٢٢) .

(٤) أي : الملاعنة . (ع ش : ٧/٨٣) .

وَيَصِحُّ تَعْلِيقُهُ ؛ كَقَوْلِهِ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ زَوْجَتِي الأُخْرَى فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَظَاهَرَ .. صَارَ مُظَاهِراً مِنْهُمَا ، ....

ولو قَالَ : أنتِ عليَّ حرامٌ كما حَرُمَتْ أمِّي .. **فالأوجهُ** : أنه كنايةُ طلاقٍ أو ظهارٍ ، فإن نَوَى أنها كظهرِ أو نحوِ بطنِ أمِّه في التحريمِ .. فمظاهِرٌ ، وإلا .. فلا .

(**ويصح**) توقيتُه ؛ كـ : أنتِ كظهرِ أمِّي يوماً ، أو : سنةً ؛ كما يَأْتِي[1] ، و(**تعليقه**) لأنه لاقتضائِه التحريمَ .. كالطلاقِ ، والكفارةَ .. كاليمينِ ، وكلاهما يَصِحُّ تعليقُه (**كقوله : إن**) دَخَلْتِ .. فأنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي ، فدَخَلَتْ ولو في حالِ جنونِه أو نسيانِه ، لكن لا عودَ حتى يُمْسِكَها عقبَ إفاقتِه أو تَذَكُّرِه وعلمِه بوجودِ الصفةِ قَدْرَ[2] إمكانِ طلاقِها ولم يُطَلِّقْها .

وكقولِه : إن لم أَدْخُلْها .. فأنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي ، ثم مَاتَ ، وفي هذه يُتَصَوَّرُ الظهارُ لا العودُ ؛ لأنه بموتِه يَتَبَيَّنُ الظهارُ قبيلَه ، وحينئذٍ يَسْتَحِيلُ العودُ[3] .

وكقولِه : إن (**ظاهرت من زوجتي الأخرى فأنت علي كظهر أمي ، فظاهر**) منها (.. **صار مظاهراً منهما**) عملاً بمقتضَى التنجيزِ والتعليقِ .

وقضيةُ كلامِهم : انعقادُ الظهارِ وإن كَانَ المعلَّقُ بفعلِه ناسياً أو جاهلاً ، وهو ممَّن يُبَالِي بتعليقِه ، وبه قَالَ المتولِّي وعَلَّلَه بوجودِ الشرطِ[4] . انتَهَى

وعليه فيُفْرَقُ بين ما هنا ونظيرِه السابقِ في الطلاقِ[5] ؛ بأنه ثَمَّ عُهِدَ بل غَلَبَ الحلفُ به على الحثِّ أو المنعِ ، فحُمِلَ لفظُه عليه صرفاً له عن موضوعِه ؛ لهذه

---

(١) أي : في الفصل الآتي . (ش : ٨/ ١٨٠) .

(٢) **قوله** : (قدر) هو ظرف لـ(يمسكها) . (سم : ٨/ ١٨٠) .

(٣) وفي (ب) و(ت) : (وحينئذ فيستحيل العود) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٧) . و« الشرواني » (٨/ ١٨٠) ، و« النهاية » (٧/ ٨٤) .

(٥) في (ص: ٢٣١) وما بعدها.

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ فُلَانَةَ وَفُلَانَةُ أَجْنَبِيَّةٌ فَخَاطَبَهَا بِظِهَارٍ . . لَمْ يَصِرْ مُظَاهِراً مِنْ زَوْجَتِهِ إِلَّا أَنْ يُرِيدَ اللَّفْظَ ، فَلَوْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ مِنْهَا . . صَارَ مُظَاهِراً ، وَلَوْ قَالَ : مِنْ فُلَانَةَ الْأَجْنَبِيَّةِ . . فَكَذَلِكَ ، ....

القرينةِ ، وفُصِلَ بين أن يَكُونَ المحلوفُ عليه ممن يُقْصَدُ حثُّه ومنعُه ، وغيرِه ، وهنا لم يُعْهَدْ ذلك ، فَنُزِّلَ اللفظُ على موضوعِه وهو : وجودُ الجزاءِ بوجودِ الشرطِ مطلقاً[١] .

(**ولو قال : إن ظاهرت من فلانة**) ولم يُقَيِّدْ بشيءٍ . . فأنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي (**وفلانة**) أي : والحالُ أنها (**أجنبية فخاطبها بظهار . . لم يصر مظاهراً من زوجته**) لعدمِ صحتِه من الأجنبيةِ (**إلا أن يريد اللفظ**) أي : التعليقَ على مجرَّدِ تلفُّظِه بذلك[٢] . . فيَصِيرُ مظاهراً من زوجتِه ؛ لوجودِ المعلَّقِ عليه .

(**فلو نكحها**) أي : الأجنبيةَ (**وظاهر منها**) بعد نكاحِه لها ، ولم يَحْتَجْ لهذا[٣] ؛ لأنَّ ما قبلَه[٤] دالٌّ عليه (. . **صار مظاهراً**) من تلك[٥] ؛ لوجودِ الصفةِ حينئذٍ .

(**ولو قال**) : إن ظَاهَرْتُ (**من فلانة الأجنبية . . فكذلك**) يَكُونُ مظاهراً من تلك إن نَكَحَ هذه ثم ظَاهَرَ منها ، وإلاَّ . . فلا إلا أن يُرِيدَ اللفظَ .

وذكرُ (الأجنبيةِ) للتعريفِ لا للشرطِ ؛ إذ وصفُ المعرفةِ لا يُفِيدُ تخصيصاً بل توضيحاً أو نحوَه[٦] .

---

(١) أي : سواء كان المعلق بفعله مبالياً أو غيره ، فَعَلَه عامداً عالماً أو لا . (ش : ٨/ ١٨٠) .
(٢) أي : الظهار من الأجنبية . انتهى مغني . (ش : ٨/ ١٨١) .
(٣) **قوله** : (لم يحتج لهذا) أي : لم يحتج المصنف لهذا القيد ، وهو : (بعد نكاحه لها) كعكسه . كردي .
(٤) **قوله** : (لأن ما قبله) أي : من قول المتن : (فخاطبها بظهار) انتهى . ع ش . **ويظهر** : أن المراد بما قبله : قول المتن : (فلو نكحها) . (ش : ٨/ ١٨١) .
(٥) أي : من زوجته الأولى . انتهى مغني . (ش : ٨/ ١٨١) .
(٦) أي : كالمدح أو الذم . وقال ع ش : أي : كبيان الماهية . انتهى . (ش : ٨/ ١٨١) .

وَقِيلَ : لاَ يَصِيرُ مُظَاهِراً وَإِنْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ مِنْهَا ، وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْهَا وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ . . فَلَغْوٌ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ كَظَهْرِ أُمِّي وَلَمْ يَنْوِ بِهِ ، أَوْ نَوَى الطَّلاَقَ ، أَوْ الظِّهَارَ ، أَوْ هُمَا ، أَوِ الظِّهَارَ بِـ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَالطَّلاَقَ بِـ : كَظَهْرِ أُمِّي . . طَلُقَتْ وَلاَ ظِهَارَ ،

(**وقيل**) : بل ذكرُها للشرطِ والتخصيصِ ، فحينئذٍ (**لا يصير مظاهراً**) من تلك (**وإن نكحها**) أي : الأجنبيةَ (**وظاهر منها**) لخروجِها عن كونِها أجنبيةً ، ويُوَافِقُه عدمُ الحنثِ في نحوِ : لا أُكَلِّمُ ذا الصبيَّ ، فكَلَّمَه شيخاً .

لكن فَرَقَ الأولُ بأنَّ حملَه هنا على الشرطِ يُصَيِّرُه تعليقاً بمحالٍ ، ويَبْعُدُ حملُ اللفظِ عليه مع احتمالِه لغيرِه ، بخلافِه في اليمينِ .

(**ولو قال : إن ظاهرت منها وهي أجنبية**) فأنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي (. . **فلغو**) فلا شيءَ به مطلقاً ، إلا إن أرادَ اللفظَ وظَاهَرَ منها وهي أجنبيةٌ .

وذلك لأنَّ إتيانَه بالجملةِ الحاليةِ . . نصٌّ في الشرطيةِ ، فكَانَ تعليقاً بمستحيلٍ ؛ كـ : إن بِعْتُ الخمرَ . . فأنتِ كظهرِ أمِّي ، ولم يَقْصِدْ مجرّدَ صورةِ البيعِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، ثُمَّ بَاعَها .

(**ولو قال : أنت طالق كظهر أمي ولم ينو به**) شيئاً (**أو نوى**) بجميعِه (**الطلاق ، أو الظهار ، أو هما ، أو**) نَوَى (**الظهار بـ : أنت طالق ، و**) نَوَى (**الطلاق بـ : كظهر أمي**) أو نَوَى بكلٍّ منهما على حدتِه الطلاقَ ، أو نَوَاهما أو غيرَهما بـ(أنتِ طالقٌ) ، أو نَوَى بـ(كظهرِ أمِّي) طلاقاً ، أو أَطْلَقَ هذا ونَوَى بالأولِ شيئاً مما ذُكِرَ ، أو أَطْلَقَ الأولَ ونَوَى بالثاني شيئاً مما ذُكِرَ غيرَ الظهارِ ، أو نَوَى بهما أو بكلٍّ منهما أو بالثاني غيرَهما ، أو كَانَ الطلاقُ بائناً (. . **طلقت**) لإتيانِه بصريحِ لفظِ الطلاقِ ، وهو لا يَقْبَلُ الصرفَ (**ولا ظهار**) .

أمَّا عندَ بينونتِها . . فواضحٌ ، وأما عندَ عدمِها . . فلأنَّ لفظَ الظهارِ لكونِه لم

أَوِ الطَّلَاقَ بِـ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَالظِّهَارَ بِالْبَاقِي . . طَلُقَتْ وَحَصَلَ الظِّهَارُ إِنْ كَانَ طَلَاقَ رَجْعَةٍ .

يُذْكَرْ قبلَه (أنتِ) وفُصِلَ بينَه وبينَها[١] بـ(طالق) وَقَعَ تابعاً غيرَ مستقلٍّ ، ولم يَنْوِه بلفظِه ، ولفظُه لا يَصْلُحُ للطلاقِ كعكسِه ؛ كما مَرَّ[٢] .

نعم ؛ محلُّ عدمِ وقوعِ طلقةٍ ثانيةٍ به إذا نَوَى به الطلاقَ وهي رجعيةٌ . . ما إذا نَوَى ذلك الطلاقَ الذي أَوْقَعَه أو أَطْلَقَ . أمّا إذا نَوَى به طلاقاً آخرَ غيرَ الأولِ . . **فيَقَعُ على الأوجهِ** ؛ لأنه لَمَّا خَرَجَ عن كونِه صريحاً في الظهارِ بوقوعِه تابعاً . . صَحَّ أن يَكُونَ كنايةً في الطلاقِ[٣] .

(**أو**) نَوَى (**الطلاق بـ : أنت طالق**) أو لم يَنْوِ به شيئاً ، أو نَوَى به الظهارَ أو غيرَه (**و**) نَوَى (**الظهار**) وحدَه ، أو مع الطلاقِ (**بالباقي**) أو نَوَى بكلٍّ منهما الظهارَ ولو مع الطلاقِ (. . **طلقت**) لوجودِ لفظِه الصريحِ (**وحصل الظهار إن كان**) الطلاقُ (**طلاق رجعة**) لصحتِه[٤] من الرجعيةِ مع صلاحيةِ (كظهرِ أمّي) لأَنْ تَكُونَ كنايةً فيه بتقديرِ (أنتِ) قبلَه ؛ لوجودِ قصدِه به[٥] ، وكأنّه قَالَ : أنتِ طالقٌ أنتِ كظهرِ أمّي .

أما إذا كَانَ[٦] بائناً . . فلا ظهارَ ؛ لعدمِ صحتِه من البائنِ .

---

(١) **قوله** : (وفصل بينه) أي : ظهر أمي ، وقوله : (وبينها) أي : أنت . (ع ش : ٧/ ٨٥) .

(٢) **قوله** : (كما مر) أي : مَرَّ في (الطلاق) . كردي . وقال الشرواني (٨/ ١٨١) : (أي : من أن ما كان صريحاً في بابه ووجد نفاذاً في موضوعه . . لا يكون كناية في غيره) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٨) .

(٤) أي : لصحة الظهار . هامش (خ) .

(٥) أي : لوجود قصد الظهار بـ(كظهر أمي) . هامش (خ) .

(٦) أي : الطلاق . هامش (خ) .

فصل

عَلَى الْمُظَاهِرِ كَفَّارَةٌ إِذَا عَادَ ؛ وَهُوَ : أَنْ يُمْسِكَهَا بَعْدَ ظِهَارِهِ ....

(فصل)

فيما يترتب على الظهار من حرمة نحو وطء ولزوم كفارة وغير ذلك

تَجِبُ (على المظاهر كفارة إذا عاد) للآيةِ السابقةِ[١] ، فموجبُها الأمرانِ ؛ أَعْنِي : العودَ والظهارَ ، كما هو قياسُ كفارةِ اليمينِ وإن كَانَ ظاهرُ المتنِ الوجهَ الثانيَ : أنَّ موجبَها الظهارُ فقط ، والعودُ إنما هو شرطٌ فيه .

ولا يُنَافِي ذلك[٢] وجوبَها فوراً ، معَ أنَّ أحدَ سببيْها ـ وهو العودُ ـ غيرُ معصيةٍ ؛ لأنه إذا اجْتَمَعَ حلالٌ وحرامٌ ولم يُمْكِنْ تميزُ أحدِهما عن الآخرِ[٣] .. غُلِّبَ الحرامُ . وبه يَنْدَفِعُ ما للسبكيِّ هنا[٤] .

(وهو) أي : العودُ في غيرِ مؤقتٍ وفي غيرِ رجعيةٍ ؛ لما يَأْتِي فيهما[٥] (: أن يمسكها) على الزوجيةِ ولو جهلاً ونحوَه ؛ كما هو ظاهرٌ (بعد) فراغ (ظهاره) ولو مكرّراً للتأكيدِ ، وبعدَ علمِه بوجودِ الصفةِ في المعلّقِ وإن نَسِيَ أو جُنَّ عندَ وجودِها ؛ كما مَرَّ[٦] .

وكأنهم إنما لم يَنْظُرُوا لإمكانِ الطلاقِ بدلَ التأكيدِ ؛ لأنه لمصلحةِ تقويةِ الحكمِ ، فكَانَ غيرَ أجنبيٍّ عن الصيغةِ .

---

(١) والسابقة في (ص: ٣٣٨) هي الآية الثانية من المجادلة، والتي هنا الثالثة.

(٢) أي : الوجه الأول . (ش : ٨/ ١٨٣) .

(٣) وفي (خ) : (من) بدل (عن) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٦٩) ، و« النهاية » (٧/ ٨٦) و« حاشية الشرواني » (٨/ ١٨٣) ، و« المغني » (٥/ ٣٥) .

(٥) أي : من أنه في الظهار المؤقت إنما يصير عائداً بالوطء في المدة لا بالإمساك ، والعود في الرجعية إنما هو بالرجعة . انتهى مغني . (ش : ٨/ ١٨٣) .

(٦) فصل : قوله : (كما مر) أي : أول الباب . كردي .

زَمَنَ إِمْكَانِ فُرْقَةٍ ، فَلَوِ اتَّصَلَ بِهِ فُرْقَةٌ بِمَوْتٍ أَوْ فَسْخٍ أَوْ طَلَاقٍ بَائِنٍ أَوْ رَجْعِيٍّ وَلَمْ يُرَاجِعْ أَوْ جُنَّ . . فَلَا عَوْدَ ، . . . .

(زمن إمكان فرقة) لأنَّ تشبيهَها بالمحرّم يَقتَضِي فراقَها ، فبعدمِ فعلِه صَارَ عائداً فيما قَالَ ؛ إذ العودُ للقولِ نحوُ : قَالَ قولاً ثُمَّ عَادَ فيه وعَادَ له . . مخالفتُه ونقضُه ، وهو قريبٌ مِنْ : عَادَ فلانٌ في هبتِه .

وقَالَ في القديمِ مرةً ، كمالكٍ وأحمدَ : هو العزمُ على الوطءِ ؛ لأنَّ ثُمَّ في الآيةِ[1] للتراخِي ، ومرةً ، كأبي حنيفةَ : هو الوطءُ .

لنا : أنَّ الآيةَ لَمَّا نَزَلَتْ وأَمَرَ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ المظاهرَ بالكفارةِ . . لم يَسْألْه هل وَطِئ أو عَزَمَ على الوطءِ[2] ؟ والأصلُ : عدمُ ذلك .

والوقائعُ القوليةُ كهذه[3] يَعُمُّها الاحتمالُ ، وأنها ناصةٌ على وجوبِ الكفارةِ قبل الوطءِ ، فيكُونُ العودُ سابقاً عليه .

تنبيه : الظاهرُ : أنَّ مرادَهم إمكانُ الفرقةِ شرعاً ، فلا عودَ في نحوِ حائضٍ إلا بالإمساكِ بعدَ انقطاعِ دمِها .

ويُؤَيِّدُه : ما مَرَّ[4] أنَّ الإكراهَ الشرعيَّ كالحسيِّ .

(فلو اتصل به) أي : لفظِ الظهارِ (فرقة بموت) لأحدِهما (أو فسخ) منه أو منها ، أو انفساخٍ بنحوِ ردةٍ قبلَ وطءٍ (أو طلاق بائن أو رجعي ولم يراجع أو جن) أو أُغْمِيَ عليه عقب اللفظِ (. . فلا عود) للفرقةِ أو تعذرِها[5] فلا كفارةَ ، ومحلُّه : إن لم يُمْسِكْها بعدَ الإفاقةِ .

---

(١) هي قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] .

(٢) سبق تخريجه في (ص : ٣٣٨، ٣٤٧) .

(٣) أي : الأمر بالكفارة . (ش : ٨/ ١٨٤) .

(٤) قوله : (ويؤيده : ما مر) أي : في (الطلاق) . كردي .

(٥) قوله : (للفرقة) أي : في غير الأخيرين ، (أو تعذرها) أي : في الأخيرين . (ش : ٨/ ١٨٤) .

وَكَذَا لَوْ مَلَكَهَا ....

وصَوَّرَ في « الوسيطِ » الطلاقَ[(١)] ؛ بأنْ يَقُولَ : أنتِ عليَّ كظهرِ أمّي أنتِ طالقٌ[(٢)] .

ونَازَعَ فيه ابنُ الرفعةِ بإمكانِ حذفِ (أنتِ) فلْيَكُنْ عائداً به[(٣)] ؛ لأنَّ زمنَ (طالقٌ) أقلُّ من زمنِ (أنتِ طالقٌ) . ويُجَابُ : بنظيرِ ما قَدَّمْتُه[(٤)] في تعليلِ اغتفارِهم تكريرَ لفظِ الظهارِ للتأكيدِ ، بل هذا أَوْلى بالاغتفارِ من ذلك ؛ لأنَّ : أنتِ كظهرِ أمّي طالقٌ ، فيه قلاقةٌ وركةٌ ، بخلافِ عدمِ التكريرِ .

ويَأتِي[(٥)] : أنه لا يُؤَثِّرُ تطويلُ كلماتِ اللعانِ ، وقَاسُوه[(٦)] على ما لو قَالَ عقبَ ظهارِه : أنتِ يا فلانةُ بنتُ فلانٍ الفلانيِّ ـ وأَطَالَ في اسمِها ونسبِها ـ طالقٌ . . لم يَكُنْ عائداً .

وبه[(٧)] ـ كقولِهم : لو قَالَ لها عقبَ الظهارِ : أنتِ طالقٌ على ألفٍ ، فلم تَقْبَلْ فقَالَ عقبَه : أنتِ طالقٌ بلا عوضٍ . . لم يَكُنْ عائداً ، وكذا : يا زانيةُ أنتِ طالقٌ ـ يَتَّضِحُ رَدُّ ما قَالَه ابنُ الرفعةِ .

(وكذا لو) كَانَ قِنّاً أو كَانَتْ قنةً فعقبَ الظهارِ مَلَكَتْه أو (ملكها) اختياراً بقبولِ نحوِ وصيةٍ ، أو شراءٍ من غيرِ سومٍ وتقديرِ ثمنٍ[(٨)] ؛ لأنه لم يُمْسِكْها على النكاحِ . ولا يُؤَثِّرُ إرثُها قطعاً ، ويُؤَثِّرُ قبولُ هبتِها ؛ لتوقفِها على القبضِ ولو

---

(١) أي : المتصل بالظهار . (ش : ٨/ ١٨٤) .

(٢) الوسيط (٣/ ٣٣٣) .

(٣) أي : بالقول المذكور ، أو بذكر (أنت) . (ش : ٨/ ١٨٤) .

(٤) قوله : (بنظير ما قدمته) وهو قوله : (ولو مكرراً للتأكيد) . كردي .

(٥) قوله : (ويأتي) وهو قوله الآتي : (وإن طالت كلمات . . .) إلخ . كردي .

(٦) أي : ما يأتي . (ش : ٨/ ١٨٤) .

(٧) أي : القياس أو المقيس عليه المذكور . (ش : ٨/ ١٨٤) .

(٨) قوله : (وتقرير ثمن) عطف على (سوم) . انتهى رشيدي ، وهو بالدال في « المغني » وبعض نسخ الشارح . (ش : ٨/ ١٨٥) . وفي (ت٢) و(خ) : (وتقرير) .

أَوْ لَاعَنَهَا فِي الْأَصَحِّ بِشَرْطِ سَبْقِ الْقَذْفِ ظِهَارَهُ فِي الْأَصَحِّ .

وَلَوْ رَاجَعَ ، أَوِ ارْتَدَّ مُتَّصِلاً ثُمَّ أَسْلَمَ . . فَالْمَذْهَبُ : أَنَّهُ عَائِدٌ بِالرَّجْعَةِ ، لَا بِإِسْلَامٍ ، بَلْ بَعْدَهُ . وَلَا تَسْقُطُ الْكَفَّارَةُ بَعْدَ الْعَوْدِ بِفُرْقَةٍ .

وَيَحْرُمُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ وَطْءٌ ، . . . .

تقديراً ؛ بأنْ كَانَتْ بيدِه[1] .

(أو لاعنها) عقبَ الظهارِ (في الأصح) لاشتغالِه بموجبِ الفراقِ وإن طَالَتْ كلماتُ اللعانِ ؛ لما مرَّ[2] (بشرط سبق القذف) والرفع للقاضِي (ظهاره في الأصح) بخلافِ ما لو ظَاهَرَ فقَذَفَ أو رَفَعَ للقاضِي فلاَعَنَ . . فإنه عائدٌ ؛ لسهولةِ الفراقِ بغيرِ ذلك .

(ولو راجع) من ظَاهَرَ منها رجعيَّةً ، أو من طَلَّقَها رجعيّاً عقبَ الظهارِ (أو ارتد متصلا) بالظهارِ وهي موطوءةٌ (ثم أسلم . . فالمذهب) بعدَ الاتفاقِ على عودِ أحكامِ الظهارِ : (أنه عائد بالرجعة) وإن طَلَّقَها عقبَها (لا بإسلام ، بل) إنما يَعُودُ بإمساكِها (بعده) زمناً يَسَعُ الفرقةَ .

والفرقُ : أن مقصودَ الرجعةِ : استباحةُ الوطءِ لا غيرُ ، **ومقصودَ الإسلامِ** : العودُ للدينِ الحقِّ ، والاستباحةُ أمرٌ يَتَرَتَّبُ عليه .

(ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة) لاستقرارِها بالإمساكِ قبلَها .

(ويحرم قبل التكفير) بعتقٍ أو غيرِه (وطء) للنصِّ عليه في غيرِ الإطعامِ ، وقياساً فيه[3] ، على أنَّ الخبرَ الحسنَ ، وهو قولُه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ للمظاهر :

---

(١) أي : الزوجة . (ش : ٨/١٨٥) .

(٢) أي : من قوله : (وقاسوه . . .) إلخ ، وقال ع ش : (أي : من قوله : « لاشتغاله بموجب . . . » إلخ . انتهى ، وفيه شائبة التكرار . (ش : ٨/١٨٥) .

(٣) قال في « النجم الوهاج » (٨/٥٧) : (لقوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة : ٣] ، وقال : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة : ٤] ، ولم يتعرض له في الإطعام ؛ فيحمل المطلق على المقيد) .

وَكَذَا لَمْسٌ وَنَحْوُهُ بِشَهْوَةٍ فِي الأَظْهَرِ . قُلْتُ : الأَظْهَرُ : الْجَوَازُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .
وَيَصِحُّ الظِّهَارُ الْمُؤَقَّتُ ....

« لا تقربْها حتى تُكفِّرَ »[١] . . يشمَلُه[٢] ، ولزيادةِ التغليظِ عليه[٣] .

نعم ؛ الظهارُ المؤقتُ إذا انقضَتْ مدتُه ولم يطأ . . لا يَحرُمُ الوطءُ ؛ لارتفاعِه[٤] بانقضائِها .

ومن ثَمَّ لو وَطِئَ فيها . . لَزِمَتِ الكفارةُ ، وحَرُمَ عليه الوطءُ[٥] حتى تنقضيَ أو يُكفِّرَ .

واعترَضَ البلقينيُّ حلَّه بعدَ مضيِّ المدةِ وقبلَ التكفيرِ ؛ بأنَّ الآيةَ نزَلَتْ في ظهارٍ مؤقتٍ ؛ كما ذكَرَه الآمديُّ وغيرُه . ويُرَدُّ بأنَّ الذي في الأحاديثِ نزولُها في غيرِ المؤقتِ[٦] .

(وكذا) يَحرُمُ (لمس ونحوه) من كلِّ مباشرةٍ لا نظرٌ (بشهوة في الأظهر) لإفضائِه للوطءِ (قلت : الأظهر : الجواز ، والله أعلم) لأنَّ الحرمةَ لَيسَتْ لمعنىً يُخِلُّ بالنكاحِ[٧] فأشبَهَ الحيضَ ؛ ومن ثَمَّ حَرُمَ فيما بين السرةِ والركبةِ ما مَرَّ في الحائضِ ، خلافاً لما تُوهِمُه عبارتُه .

(ويصح الظهار المؤقت) للخبرِ الصحيحِ : أنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ أَمَرَ مَنْ ظَاهَرَ مُؤَقَّتاً ثُمَّ وَطِئَ في المدةِ بالتكفيرِ[٨] .

---

(١) أخرجه المقدسي في « المختارة » (٣٢١) ، وأبو داود (٢٢٢٥) ، والترمذي (١٢٣٨) ، والنسائي (٣٤٥٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما .
(٢) أي : الإطعام . (ش : ٨/ ١٨٥) .
(٣) قوله : (ولزيادة التغليظ . . .) إلخ عطف على قوله : (للنص) . (ش : ٨/ ١٨٥) .
(٤) أي : الظهار . (ش : ٨/ ١٨٥) .
(٥) أي : ثانياً ؛ كما يأتي . (رشيدي : ٧/ ٨٨) .
(٦) ومنها : ما سبق تخريجه في (ص : ٣٣٨) .
(٧) وفي (د) : (مخل بالنكاح) .
(٨) أخرجه ابن خزيمة (٢٣٧٨) ، والحاكم (٢/ ٢٠٣)، وأبو داود (٢٢١٣) عن سلمة بن صخر =

مُؤَقَّتاً ، وَقِيلَ : بَلْ مُؤَبَّداً ، وَفِي قَوْلٍ : لَغْوٌ .

فَعَلَى الأَوَّلِ : الأَصَحُّ : أَنَّ عَوْدَهُ لاَ يَحْصُلُ بِإِمْسَاكٍ ، بَلْ بِوَطْءٍ فِي الْمُدَّةِ ، .

وإذا صَحَّحْنَاه . . كَانَ (مؤقتاً) كما التَزَمَه وتغليباً لشبهِ اليمينِ (وقيل : بل) يَكُونُ (مؤبداً) تغليظاً عليه ، وتغليباً لشبهِ الطلاقِ (وفي قول) : هو (لغو) من أصلِه وإن أَثِمَ به ؛ لأنه لَمَّا وَقَّتَه . . كَانَ كالتشبيهِ[1] بمن لا تَحْرُمُ تأبيداً ، ويَرُدُّه الخبرُ المذكورُ .

فَإِنْ قُلْتَ : لِمَ غَلَّبُوا هنا شائبةَ اليمينِ لا شائبةَ الطلاقِ ؛ كما تَقَرَّرَ ، وعَكَسُوا ذلك فيما لو قَالَ : أنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي ، ثُمَّ قَالَ لأخرَى : أَشْرَكْتُكِ معها ، فإنه يَصِحُّ على الأصحِّ ؟

قُلْتُ : يُفَرَّقُ بأَنَّ صيغةَ الظهارِ أقربُ إلى صيغةِ الطلاقِ من حيثُ إفادةُ التحريمِ ، فأُلْحِقَتْ بها في قبولِها للتشريكِ فيها .

وأما حكمُ الظهارِ ؛ من وجوبِ الكفارةِ . . فهو مشابةٌ لليمينِ دونَ الطلاقِ ، فأُلْحِقَ المؤقتُ على القولِ بصحتِه باليمينِ في حكمِه المرتَّبِ عليه ؛ من التأقيتِ ؛ كاليمينِ ، دونَ التأبيدِ ؛ كالطلاقِ .

وسَيَأْتِي في توجيهِ الجديدِ والقديمِ ما هو صريحٌ فيه[2] ، فتَأَمَّلْه .

(فعلى الأول) أي : صحتِه مؤقتاً (الأصح : أن عوده) أي : العودَ فيه (لا يحصل بإمساك بل بوطء) مشتملٍ على تغييبِ الحشفةِ أو قدرِها من مقطوعِها (في المدة) للخبرِ المذكورِ[3] ، ولأَنَّ الحلَّ منتظرٌ بعدَها ، فالإمساكُ يَحْتَمِلُ كونُه لانتظارِه أو للوطءِ فيها ، فلم يَتَحَقَّق الإمساكُ لأجلِ الوطءِ إلا بالوطءِ فيها ،

= رضي الله عنه ، وهو حديث طويل .

(١) وفي (ت٢) و(خ) و(د) : (كالشبيه) .

(٢) في (ص : ٣٥٤) .

(٣) أي : عقب قول المتن : (ويصح الظهار المؤقت) . في (ص : ٣٥١).

وَيَجِبُ النَّزْعُ بِمَغِيبِ الْحَشَفَةِ .

فكَانَ هو[١] المحصِّلُ للعودِ .

وقِيلَ : يَتَبَيَّنُ به من الظهارِ ، فيَحِلُّ على الأولِ[٢] ؛ كـ : إنْ وَطِئْتُكِ . . فأنتِ طالقٌ ، لا الثاني[٣] ؛ كـ : إن وَطِئْتُكِ . . فأنتِ طالقٌ قبلَه .

أما الوطءُ بعدَها . . فلا عودَ به ؛ لارتفاعِه بها[٤] ؛ كما مَرَّ[٥] . فعُلِمَ تميّزُه[٦] بتوقُّفِ العودِ فيه على الوطءِ ، وبحلِّه أوّلاً[٧] ، وبحرمتِه كالمباشرةِ بعدُ إلى التكفيرِ أو مضيِّ المدةِ ؛ كما مرَّ[٨] .

وفي : أنتِ عليَّ كظهرِ أمّي خمسةَ أشهرٍ . . يَكُونُ مظاهراً مؤقتاً ومولياً ؛ لامتناعِه من وطئِها فوقَ أربعةِ أشهرٍ ؛ لأنه متى وَطِئَ في المدةِ . . لَزِمَه كفارةُ الظهارِ ؛ لحصولِ العودِ ، ولا يَلْزَمُه كفارةُ يمينٍ على الأوجهِ ؛ إذ لا يمينَ هنا ، وادعاءُ تنزيلِ ذلك[٩] منزلتَها حتى في لزومِ الكفارةِ[١٠] . . بعيدٌ وإن جزَمَ به غيرُ واحدٍ[١١] .

(ويجب النزع بمغيب الحشفة) أي : عندَه ؛ كما في : إن وَطِئْتُكِ . . فأنتِ طالقٌ[١٢] .

---

(١) أي : الوطء في المدة . (ش : ٨/١٨٦) .

(٢) أي : الأصح . (ش : ٨/١٨٦) .

(٣) وهو : (وقيل : يتبين . . .) إلخ ، وفيه تأمل . (ش : ٨/١٨٦) .

(٤) أي : بالمدة وانقضائها . (ش : ٨/١٨٦) .

(٥) **قوله** : (كما مر) هذا والذي بعده مَرَّ في شرح (ولا تسقط الكفارة) . **كردي** .

(٦) أي : الظهار المؤقت عن المطلق . (ش : ٨/١٨٦) .

(٧) أي : قبل التكفير . (ش : ٨/١٨٦) .

(٨) أي : في شرح : (ويحرم قبل التكفير وطء) . (ش : ٨/١٨٦) .

(٩) في (خ) : (تنزّل ذلك) .

(١٠) أي : كفارة اليمين . (ش : ٨/١٨٦) .

(١١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٠) ، والشروح الثلاثة « النهاية » (٧/٨٩) ، و« التحفة » ، و« المغني » (٥/٣٨) متفقة في هذه المسألة .

(١٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧١) ، و« المغني » (٥/٣٨) ، =

وَلَوْ قَالَ لِأَرْبَعٍ : أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . . فَمُظَاهِرٌ مِنْهُنَّ ، فَإِنْ أَمْسَكَهُنَّ . . فَأَرْبَعُ كَفَّارَاتٍ ، وَفِي الْقَدِيمِ : كَفَّارَةٌ .

وَلَوْ ظَاهَرَ مِنْهُنَّ بِأَرْبَعِ كَلِمَاتٍ مُتَوَالِيَةٍ . . فَعَائِدٌ مِنَ الثَّلَاثِ الْأُوَلِ .

وبحَثَ البلقينيُّ : صحةَ تقييدِ الظهارِ بالمكانِ كالوقتِ فلا يَعُودُ إلاَّ بالوطءِ فيه[١] ، وحينئذٍ يَحْرُمُ حتى يُكَفِّرَ نظيرَ المؤقتِ[٢] ، **واعْتَرَضَه أبو زرعة** بأنه إنما يَأتِي[٣] على الضعيفِ في : أنتِ طالقٌ في الدارِ ، **أما على الأصحِّ** : أنه يَقَعُ حالاً . . فليَكُنْ هذا مؤبداً أيضاً . انتهى

ويُرَدُّ بأنه إنما يَأتِي **على الضعيفِ** : أنَّ المؤقتَ مؤبدٌ ؛ كالطلاقِ ، **أما على الأصحِّ** : أنه مؤقتٌ كاليمينِ لا الطلاقِ . . **فالوجهُ** : ما بَحَثَه البُلْقينيُّ **على أنَّ الأصحَّ في** (أنتِ طالقٌ في الدارِ) : أنه لا يَقَعُ إلا بدخولِها .

وكلامُ البُلْقينيِّ واضحٌ لا اعتراضَ عليه .

(ولو قال لأربع : أنتن علي كظهر أمي . . فمظاهر منهن) تغليباً لشبهِ الطلاقِ **(فإن أمسكهن . . فأربع كفارات)** لوجودِ الظهارِ والعودِ في حقِّ كلٍّ منهنَّ ، أو أَمْسَكَ بعضَهن . . وَجَبَتْ فيه فقط **(وفي القديم)** : عليه **(كفارة)** واحدةٌ فقط ؛ لاتّحادِ لفظِه ، وتغليباً لشبهِ اليمينِ .

(ولو ظاهر منهن) ظهاراً مطلقاً[٤] **(بأربع كلمات متوالية . . فعائد من الثلاث الأول)** لعودِه في كلٍّ بظهارِ[٥] ما بعدها ، فإن فَارَقَ الرابعةَ عقبَ ظهارِه . . لَزِمَه ثلاثُ كفاراتٍ ، وإلاَّ . . فأربعٌ .

= و« النهاية » (٧/ ٨٩) .

(١) أي : في ذلك المكان . (ش : ٨/ ١٨٦) .

(٢) فتاوى البلقيني (ص : ٧٥١) .

(٣) وفي (د) : (إنّما يتأتى) .

(٤) سيأتي محترزه في قوله الآتي : (أمّا المؤقت . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٨٧) .

(٥) وفي (د) و(خ) : (في الكل بظهار) .

وَلَوْ كَرَّرَ فِي امْرَأَةٍ مُتَّصِلاً وَقَصَدَ تَأْكِيداً . . فَظِهَارٌ وَاحِدٌ ، أَوِ اسْتِئْنَافاً . . فَالأَظْهَرُ : التَّعَدُّدُ ، . . . .

قِيلَ : **احْتَرَزَ بـ (متوالية)** : عما إذا تَفَاصَلَتِ المرّاتُ وقَصَدَ بكلِّ مرّةٍ ظهاراً ، أو أَطْلَقَ . . فكلُّ مرةٍ ظهارٌ مستقلٌّ له كفارةٌ . انتهى ، **وفيه نظرٌ** ؛ إذ المتواليةُ كذلك ؛ كما تَقَرَّرَ ، **فالظاهرُ** : أنَّ ذكرَ التوالي لمجرّدِ التصويرِ أو ليُعْلَمَ به غيرُه بالأولى .

وقولُه : (وقَصَدَ . . .) إلى آخره يُوهِمُ صحةَ قصدِ التأكيدِ هنا[١] ، ولَيْسَ كذلك .

(ولو كرر) لفظَ ظهارٍ مطلقٍ[٢] (في امرأة متصلاً) كلُّ لفظٍ بما بعدَه (وقصد تأكيداً . . فظهار واحد) كالطلاقِ ، فيَلْزَمُه كفارةٌ واحدةٌ إن أَمْسَكَها عقبَ آخرِ مرّةٍ .

أما مع تفاصُلِها بفوقِ سكتةِ تنفّسٍ وعيٍّ . . فلا يُفِيدُ قصدَ التأكيدِ .

ولو قَصَدَ بالبعضِ تأكيداً وبالبعضِ استئنافاً . . أُعْطِيَ كلٌّ حكمَه .

(أو) قَصَدَ (استئنافاً) ولو في : إن دَخَلْتِ . . فأنتِ عليَّ كظهرِ أمّي ، وكَرَّرَه (. . فالأظهر : التعدد) كالطلاقِ لا اليمينِ ؛ لما مَرَّ : أنَّ المرجّحَ في الظهارِ شبهُ الطلاقِ في نحوِ الصيغةِ[٣] . وإن أَطْلَقَ . . فكالأولِ[٤] .

وفَارَقَ الطلاقَ[٥] بأنه محصورٌ مملوكٌ ، **فالظاهرُ** : استئنافُه[٦] ، بخلافِ الظهارِ .

---

(١) أي : في تعدد الزوجة . (ش : ٨/ ١٨٧) .

(٢) احترز عن المؤقت الآتي . (سم : ٨/ ١٨٧) .

(٣) في (ص : ٣٥٢) .

(٤) أي : في أنه ظهار واحد . هامش (ب) .

(٥) **قوله** : (وفارق) أي : الظهار حيث أطلق (الطلاق) فإنه إذا أطلق المطلق حين كرره ولم يقصد تأكيداً ولا استئنافاً . . يقع ثلاثاً عملاً بظاهر اللفظ . أمير علي . **هامش (ش)** .

(٦) وفي المطبوعة المصرية والمكية: (استيفاؤه). وعبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٣٩) : (فالظاهر : استيفاء المملوك) .

وَأَنَّهُ بِالْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ عَائِدٌ فِي الأَوَّلِ .

(و) **الأظهرُ** : (**أنه بالمرة الثانية عائد في**) الظهارِ (**الأول**) لأنَّ اشتغالَه بها إمساكٌ .

أما المؤقتُ .. فلا تعدّدَ فيه مطلقاً[1] ؛ لعدمِ العودِ فيه قبلَ الوطءِ ، فهو كتكريرِ يمينٍ على شيءٍ واحدٍ .

* * *

---

(١) أي : قصَدَ استئنافاً أمْ لا . (ع ش : ٧/٨٩) .

(كتاب الكفارة)



كِتَابُ الْكَفَّارَةِ

يُشْتَرَطُ نِيَّتُهَا ....

(كتاب الكفارة)

من (الكَفْرِ) ، وهو : السترُ ؛ لسترِها الذنبَ بمحوِه أو تخفيفِ إثمِه ؛ بناءً على أنها : زواجرُ ؛ كالحدودِ والتعازيرِ ، أو جوابرُ للخللِ ، ورَجَّحَ ابنُ عبدِ السلامِ الثانيَ ؛ لأنها عبادةٌ ؛ لافتقارِها للنيةِ ؛ أي : فهي كسجودِ السهوِ[1] .

فإنْ قُلْتَ : المقرّرُ في الدفنِ لكفارةِ البصقِ : أنه يَقْطَعُ دوامَ الإثمِ ، وهنا الكفارةُ على الثاني[2] لا تَقْطَعُ دوامَه ، وإنما تُخَفِّفُ بعضَ إثمِه .

قُلْتُ : يُفْرَقُ بأنَّ الدفنَ مزيلٌ لعينِ ما به المعصيةُ ، فلم يَبْقَ بعدَه شيءٌ يَدُومُ إثمُه ، بخلافِ الكفارةِ هنا فإنها لَيْسَتْ كذلك ، فتَأَمَّلْه .

وعلى الأولِ[3] : الممحوُّ هو حقُّ اللهِ من حيث هو حقُّه ، وأما بالنظرِ لنحوِ الفسقِ بموجبِها . . فلا بدَّ فيه من التوبةِ ؛ نظيرَ نحوِ الحدِّ[4] .

(يشترط نيتها) بأنْ يَنْوِيَ الإعتاقَ مثلاً عنها ، لا الواجبَ عليه وإن لم يَكُنْ عليه غيرُه ؛ لشمولِه النذرَ .

نعم ؛ إن نَوَى أداءَ الواجبِ بالظهارِ مثلاً . . كَفَى .

وذلك[5] لأنها للتطهيرِ ؛ كالزكاةِ .

---

(١) القواعد الكبرى (١/ ٢٦٣) .

(٢) أي : تخفيف الإثم . (سم : ٨/ ١٨٨) .

(٣) أي : محو الإثم . (ش : ٨/ ١٨٨) .

(٤) قوله : (من حيث هو حقه) لعل المراد بذلك : الحكم الأخروي ، وهو العقاب ، وبقوله : (وأمّا بالنظر . . .) إلخ : الحكم الدنيوي ، وهو الحكم عليه بكونه فاسقاً ، والله أعلم . (بصري : ٣/ ٣٢٥) .

(٥) أي : اشتراط نية الكفارة . (ش : ٨/ ١٨٨) .

. . . .

نعم ؛ هي في كافرٍ كَفَّرَ بالإعتاقِ للتمييزِ[١] ؛ كما في قضاءِ الديونِ ، لا الصوم ؛ لأنه لا يَصِحُّ منه ؛ لأنه عبادةٌ بدنيةٌ ولا يَنْتَقِلُ عنه للإطعامِ ؛ لقدرتِه عليه بالإسلامِ ، فإنْ عَجَزَ[٢] . . أَطْعَمَ ونَوَى للتمييزِ أيضاً .

ويُتَصَوَّرُ ملكُه للمسلمِ بنحوِ إرثٍ ، أو إسلامِ قنّه ، أو يَقُولَ لمسلمٍ : أَعْتِقْ قِنَّك عن كفارتي ، فيُجِيبُ .

فإن لم يُمْكِنْه شيءٌ من ذلك وهو مظاهرٌ موسرٌ . . مُنِعَ من الوطءِ ؛ لقدرتِه على ملكِه ؛ بأنْ يُسْلِمَ فيَشْتَرِيَه .

وأَفَادَ قولُه : (نيتها) : أنه لا يَجِبُ التعرّضُ للفرضيةِ ؛ لأنها لا تَكُونُ إلا فرضاً ، وأنه لا تَجِبُ مقارنتُها لنحوِ العتقِ ، وهو ما نَقَلَه في « المجموعِ » عن النصِّ والأصحابِ ، وصَوَّبَه ووَجَّهَه بأنه يَجُوزُ فيها النيابةُ فاحْتِيجَ لتقديمِ النيةِ ؛ كما في الزكاةِ ، بخلافِ الصلاةِ[٣] ، لكن رَجَّحَ في « الروضةِ » كـ « أصلِها » : أنهما[٤] سواءٌ[٥] .

وعلى الأولِ : إذا قَدَّمَها . . يَجِبُ قرنُها بنحوِ عزلِ المالِ[٦] ؛ كما في الزكاةِ ، ويَكْفِي قرنُها بالتعليقِ عليهما[٧] ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ولو عَلِمَ وجوبَ عتقٍ عليه وشَكَّ أهو عن نذرٍ أو كفارةِ ظهارٍ أو قتلٍ . . أَجْزَأَه

---

(١) **كتاب الكفارة** : **قوله** : (نعم ؛ هي) أي : النية (في كافر كفر بالإعتاق للتمييز) . أي : يتبين أنه عن الكفارة لا للتقرب ، والممتنع عنه نية التقرب . كردي .

(٢) **قوله** : (فإن عجز) أي : الكافر عن الصوم بسبب مما يأتي . كردي .

(٣) المجموع (٣/ ٢٣٤) .

(٤) أي : الكفارة والصلاة . (ع ش : ٧/ ٩١) .

(٥) روضة الطالبين (٦/ ٢٥٤) ، الشرح الكبير (٩/ ٢٩٣) .

(٦) **والظاهر** : **أن المراد بعزل المال** : التعيين . البجيرمي على شرح المنهج (٤/ ٧٨) .

(٧) **قوله** : (بالتعليق) أي : تعليق العتق ، **وقوله** : (عليهما) أي : القولين . (سم : ٨/ ١٨٩) .

لاَ تَعْيِينَهَا .

وَخِصَالُ كَفَّارَةِ الظِّهَارِ : عِتْقُ رَقَبَةٍ ، مُؤْمِنَةٍ ، . . . .

بنيةِ الواجبِ عليه ؛ للضرورةِ ، ولأنه لو قَالَ : عن كذا أو كذا ، أو اجْتَهَدَ وعَيَّنَ أحدَها[١] . . لم يُجْزِئْ عنه وإن بَانَ أنه الواجبُ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

(لا تعيينها) عن ظهارٍ مثلاً ؛ لأنها في معظمِ خصالِها . . نازعةٌ إلى الغراماتِ[٢] ؛ فاكْتُفِيَ فيها بأصلِ النيةِ .

فلو أَعْتَقَ من عليه كفارتَا قتلٍ وظهارٍ رقبتَيْنِ بنيةِ كفارةٍ ولم يُعَيِّنْ . . أَجْزَأَ عنهما ، أو رقبةً كذلك[٣] . . أَجْزَأَ عن إحداهما مبهماً ، وله صرفُه إلى إحداهما ويَتَعَيَّنُ ، فلا يَتَمَكَّنُ من صرفِه إلى الأخرَى ؛ كما لو أَدَّى من عليه ديونٌ بعضَها مبهماً . . فإنَّ له تعيينَ بعضِها للأداءِ .

نعم ؛ لو نَوَى غيرَ ما عليه غلطاً . . لم يُجْزِئْه ، وإنما صَحَّ في نظيرِه في الحدثِ ؛ لأنه نَوَى رفعَ المانعِ الشاملِ لما عليه ، ولا كذلك هنا .

(وخصال كفارة الظهار) ثلاثٌ : **(عتق رقبة)** فصومٌ ، فإطعامٌ ؛ كما يُفِيدُه سياقُه الآتِي[٤] .

وعُلِمَ من كلامِه : أنَّ مثلَها في الخصالِ الثلاثِ كفارةُ وقاعِ رمضانَ ، وفي الأولينِ[٥] كفارةُ القتلِ ، وفي الأُولَى[٦] كفارةٌ مخيَّرةٌ[٧] أَرَادَ العتقَ عنها .

وإنما يُجْزِئُ عنها عتقُ رقبةٍ **(مؤمنة)** ولو تبعاً لأصلٍ أو دارٍ أو سابٍ ؛ حملاً

---

(١) وفي (خ) : (أحدهما) .

(٢) **قوله** : (نازعة إلى الغرامات) أي : مائلة إليها . كردي .

(٣) أي : بنية الكفارة بلا تعيين . (ش : ٨/ ١٩٠) .

(٤) في (ص: ٣٧٥، ٣٧٨_٣٧٩).

(٥) أي : في عتق رقبة وصوم . هامش (ب) .

(٦) أي : في عتق رقبة . هامش (ب) .

(٧) ككفارة اليمين . هامش (ب) .

بِلاَ عَيْبٍ يُخِلُّ بِالْعَمَلِ وَالْكَسْبِ .

فَيُجْزِىءُ صَغِيرٌ وَأَقْرَعُ وَأَعْرَجُ يُمْكِنُهُ تِبَاعُ الْمَشْيِ ، . . . .

للمطلقِ في آية الظهارِ على المقيدِ في آيةِ القتلِ بجامعِ عدمِ الإذنِ في السببِ[١] .

(**بلا عيب يخل بالعمل والكسب**) إخلالاً بيناً ؛ لأنَّ القصدَ تكميلُ حالِه ؛ ليَتفرَّغَ لوظائفِ الأحرارِ ، وذلك متوقفٌ على استقلالِه بكفايةِ نفسِه .

و(الكسبُ) إمّا من عَطفِ الرديفِ ؛ ومن ثَمَّ حَذَفَه في « الروضةِ »[٢] ، أو الأعمَّ **وهو ظاهرٌ**[٣] ، أو المغايرِ ، بأنْ يُرادَ بالمخلِّ بالعملِ ما يَنقُصُ الذاتَ ، وبالمخلِّ بالكسبِ ما يَنقُصُ نحوَ العقلِ .

(**فيجزيء صغير**) ولو عقبَ ولادتِه ؛ لرجاءِ كبرِه ؛ كبرءِ المرضِ ، بخلافِ الهرمِ .

ويُسَنُّ بالغٌ ؛ خروجاً من خلافِ إيجابِه .

وفارَقَ الغرّةَ بأنها عوضٌ وحقُّ آدميٍّ فاحْتِيطَ لها ، على أنَّها الخيارُ[٤] ، والصغيرُ كذلك[٥] لَيسَ منه .

(**وأقرع**) لا نباتَ برأسِه لداءٍ (**وأعرج يمكنه**) من غيرِ مشقةٍ لا تُحتَمَلُ عادةً ؛ **كما هو ظاهرٌ** (**تباع المشي**) لقلةِ تأثيرِهما في العملِ ، بخلافِ ما لا

---

(١) آية القتل هي قوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ [النساء : ٩٢] ، وآية الظهار هي قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَـٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ [المجادلة : ٣] .

(٢) روضة الطالبين (٦/٢٥٨) .

(٣) أي : لأن الكسب قد يحصل بلا عمل ؛ كالبيع والشراء . (ع ش : ٧/٩٢) .

(٤) **قوله** : (على أنها) : أي : الغرة (الخيار) إذ غرة الشيء خياره . انتهى نهاية . (ش : ٨/١٩٠) . وفي (خ) و(د) : (على أن المعتبر فيها الخيار) ، وكذا في « نهاية المحتاج » (٧/٩٢) .

(٥) أي : عقب ولادته . ش . (سم : ٨/١٩١) .

وَأَعْوَرُ وَأَصَمُّ ، وَأَخْشَمُ ، وَفَاقِدُ أَنْفِهِ وَأُذُنَيْهِ وَأَصَابِعِ رِجْلَيْهِ ، لاَ زَمِنٌ وَلاَ فَاقِدُ رِجْلٍ أَوْ خِنْصِرٍ وَبِنْصِرٍ مِنْ يَدٍ . . . .

يُمْكِنُه[1] ذلك ، وحُكِيَ عن خطِّه : حذفُ (الواوِ)[2] ؛ ليُفِيدَ إجزاءَ أحدِهما بالأَوْلَى (وأعور) لذلك[3] .

نعم ؛ إن ضَعُفَ نظرُ سليمتِه وأَخَلَّ بالعملِ إخلالاً بيّناً . . لم يُجزِئه .

(وأصم) وأخرسُ يَفْهَمُ إشارةَ غيرِه ويَفْهَمُ غيرُه إشارتَه بما يَحْتَاجُ إليه . ومن اقْتَصَرَ على أحدِهما . . اكْتَفَى بتلازمِهما غالباً .

ويُشْتَرَطُ فيمن وُلِدَ أخرسَ : إسلامُه تبعاً ، أو بإشارتِه المفهمةِ وإن لم يُصَلِّ ، خلافاً لمن اشْتَرَطَ صلاتَه ، وإلاَّ[4] . . لم يُجزِئْ عتقُه .

(وأخشم) أي : فاقدُ الشمِّ (وفاقد أنفه وأذنيه وأصابع رجليه) جميعِها وأسنانِه ، وعنّينٌ ومجبوبٌ ، ورتقاءُ وقرناءُ ، وأبرصُ ومجذومٌ ، وضعيفُ بطشٍ ومن لا يُحْسِنُ صنعَةً ، وفاسقٌ وولدُ زنا ، وأحمقُ ـ وهو : مَن يَضَعُ الشيءَ في غيرِ محلِّه مع علمِه بقبحِه ـ وآبقٌ ومغصوبٌ وغائبٌ عُلِمَتْ حياتُهم أو بَانَتْ وإن جُهِلَتْ حالةَ العتقِ .

(لا زمن) وجنينٌ وإن انْفَصَلَ لدونِ ستةِ أشهرٍ من الإعتاقِ ؛ لأنه وإن أُعْطِيَ حكمَ المعلومِ لا يُعْطَى حكمَ الحيِّ ؛ لما يَأْتِي في الغُرَّةِ[5] .

(ولا فاقد رجل) أو يدٍ ، أو أشلُّ أحدِهما ؛ لإضرارِ ذلك بعملِه إضراراً بيّناً (أو) فاقدُ (خنصر وبنصر من يد) لذلك ، بخلافِ فقدِ أحدِهما أو فقدِهما من

---

(١) قوله : (بخلاف ما لا يمكنه) كذا في أصله رحمه الله ، والأنسب : مَنْ . (بصري : ٣/٣٢٦) .

(٢) أي : واو (وأعرج) . (ش : ٨/١٩٠) .

(٣) أي : لقلة تأثيره في العمل . (ش : ٨/١٩٠) .

(٤) أي : وإن لم يسلم . . لم يجز عتقه . (سم : ٨/١٩١) .

(٥) في (٩/٧٤ـ٧٥) .

أَوْ أَنْمُلَتَيْنِ مِنْ غَيْرِهِمَا . قُلْتُ : أَوْ أَنْمُلَةِ إِبْهَامٍ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَلاَ هَرِمٌ عَاجِزٌ ، ....

يدينِ (أو) فاقدُ (أنملتين من غيرهما) وهو الإبهامُ أو السبابةُ أو الوسطَى .

وخَصَّهما[١] لأنَّ فقدَهما من خنصرٍ أو بنصرٍ لا يَضُرُّ ؛ كما عُلِمَ بالأَوْلى مما قبلَه[٢] . فعُلِمَ مساواةُ عبارتِه لقولِ « أصلِه » : وفقد أنملتينِ من إصبعٍ كفقدِهما[٣] ، خلافاً لمن اعتَرَضَه[٤] .

فإنْ قُلْتَ : « أصلُه » يُفْهِمُ ضررَ فقدِهما من كلٍّ من الخنصرِ والبنصرِ معاً ، والمتنُ لا يُفْهِمُ ذلك بل خلافَه . . قُلْتُ : ممنوعٌ بل يُفْهِمُه ؛ لأنه عُلِمَ منه : أنَّ الأنملتينِ في الثلاثةِ كالإصبَعِ ، فقياسُه : أنهما فيهما[٥] كالإصبعِ أيضاً .

(قلت : أو أنملة إبهام ، والله أعلم) لتعطلِ منفعتِها حينئذٍ ، بخلافِ أنملةٍ من غيرِها ولو العليَا من أصابعِه الأربعِ .

نعم ؛ يَظْهَرُ : أنَّ غيرَ الإبهامِ لو فُقِدَ أنملتُه العليَا . . ضَرَّ قطعُ أنملةٍ منه ؛ لأنه حينئذٍ كالإبهامِ .

(ولا هرم عاجز) عن الكسبِ ، صفةٌ كاشفةٌ[٦] ، ويَحْتَمِلُ : أنه للاحترازِ[٧] عما إذا كَانَ يُحْسِنُ مع الهرمِ صنعةً تكفِيه ، فيُجْزِىءُ ، وهو قريبٌ .

وقضيتُه : أنه لو قَدَرَ الأعمَى مثلاً على صنعةٍ تَكْفِيه . . أَجْزَأَ ، وهو محتمِلٌ .

---

(١) أي : الإبهام وما بعده . انتهى ع ش . والأولى : أي : استثنى الخنصر والبنصر . (ش : ١٩١/٨) .

(٢) أي : من قول المتن : (أو خنصر وبنصر من يد) .

(٣) المحرر (ص : ٣٥١) .

(٤) ومنهم « المغني » . (ش : ١٩١/٨) . راجع « مغني المحتاج » (٤٢/٥) .

(٥) أي : في الخنصر والبنصر معاً . (ش : ١٩١/٨) .

(٦) فيه بحث ؛ إذ يعتبر في الكاشفة أن تبين حقيقة الموصوف وهذه ليست كذلك ، **فحق العبارة** : صفة لازمة ، فليتأمل . (سم : ١٩١/٨) .

(٧) وفي (خ) و(د) : (أنه الاحتراز) .

وَمَنْ أَكْثَرُ وَقْتِهِ مَجْنُونٌ ، . . . .

ولك أن تَعْتَمِدَ ظاهرَ كلامِهم : أنَّ من صَرَّحُوا فيه بعدمِ إجزائِه . . لا نَظَرَ فيه لقدرتِه على العملِ ، كما أنَّ من صَرَّحُوا بإجزائِه . . لا نَظَرَ فيه لعدمِ قدرتِه على العملِ حالاً .

ويوجَّه ذلك بأنهم نَظَرُوا في القسمَيْنِ للغالبِ ، وما ذُكِرَ نادرٌ فلم يُعَوِّلُوا عليه .

(و) لا (من أكثر وقته مجنون) فيه تجوزٌ بالإخبارِ بـ(مجنونٍ) عن (أكثرِ وقتِه)[١] ، والأصلُ : ولا مَن هو في أكثرِ وقتِه مجنونٌ ، وذلك لما ذُكِرَ[٢] .

وقد يُؤْخَذُ منه[٣] : أنه لو كَانَ في زمنِ إفاقتِه الأقلِّ يَعْمَلُ ما يَكْفِيه زمنَ الجنونِ الأكثرِ . . أَجْزَأَ ، وهو محتمَلٌ ، ويَحْتَمِلُ خلافُه .

بخلافِ ما إذا لم يَكُنْ أكثرُ وقتِه كذلك ؛ بأنْ قَلَّ زمنُ جنونِه عن زمنِ إفاقتِه ، أو اسْتَوَيَا ؛ أي : والإفاقةُ في النهارِ ، وإلاَّ . . لم يُجْزِىءْ ؛ كما بَحَثَه الأذرعيُّ ؛ لأنَّ غالبَ الكسبِ إنما يَتَيَسَّرُ نهاراً .

ويُؤْخَذُ منه[٤] : أنه لو كَانَ يَتَيَسَّرُ له ليلاً . . أَجْزَأَ ، وأنَّ مَن يُبْصِرُ[٥] وقتاً دون وقتٍ . . كالمجنونِ في تفصيلِه المذكورِ ، وهو مُتَّجِهٌ .

وبقاءُ نحوِ خبلٍ بعدَ الإفاقةِ يَمْنَعُ العملَ . . في حكمِ الجنونِ .

وإنما لم يَلِ النكاحَ من اسْتَوَى زمنُ جنونِه وإفاقتِه ؛ لأنه لا يَحْتَاجُ لطولِ نظرٍ

---

(١) لأن الوقت لا يوصف بالجنون ، وجهة العلاقة تسمية المحلِّ باسم الحال . ح س . هامش (د) .

(٢) أي : من إضراره بالعمل . (ع ش : ٧/ ١٩٣) .

(٣) أي : من التعليل . (ش : ٨/ ١٩١) .

(٤) أي : من قوله : (لأن غالب الكسب . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٩١) .

(٥) قوله : (وأن من يبصر . . .) إلخ يظهر : أنه معطوف على قوله : (أنه لو كان في زمن إفاقته . . .) إلخ . (ش : ٨/ ١٩١) .

وَلاَ مَرِيضٌ لاَ يُرْجَى ، فَإِنْ بَرِئَ . . بَانَ الإِجْزَاءُ فِي الأَصَحِّ .

واختبارِ ليَعْرِفَ الأكفاءَ ، وهو لا يَحْصُلُ مع التساوي ، بخلافِ الكفايةِ المقصودةِ هنا ، كذا قِيلَ ، وبتأملِ ما مَرَّ فيه[1] يُعْلَمُ : أنه لا جامعَ بينه وبين ما هنا .

وخَرَجَ بالجنونِ : الإغماءُ ؛ لأنَّ زوالَه مرجوٌّ ، وبه صَرَّحَ الماورديُّ[2] ، لكن تَوَقَّفَ غيرُه فيما : لو اطَّرَدَتِ العادةُ بتكرّرِه في أكثرِ الأوقاتِ[3] .

(و) لا (مريض لا يرجى) عند العتقِ برءُ مرضِه ؛ كفالجٍ وسِلٍّ[4] ، ولا من قُدِّمَ للقتلِ ، بخلافِ من تَحَتَّمَ قتلُه في المحاربةِ ؛ أي : قبلَ الرفعِ للإمامِ .

أما إذا رُجِيَ برؤُه . . فيُجْزِئُ وإن اتَّصَلَ به الموتُ ؛ لجوازِ أن يَكُونَ لهجومِ علّةٍ ، بل لو تَحَقَّقَ موتُه بذلك المرضِ . . أَجْزَأَ في الأصحِّ ؛ نظراً للغالبِ وهو الحياةُ من ذلك المرضِ .

(فإن برئ) من لا يُرْجَى برؤُه بعد إعتاقِه (. . بان الإجزاء في الأصح) لخطأِ الظنِّ .

وبه يُفَرَّقُ بين هذا وما مَرَّ قبيلَ (فصل : تَجِبُ الزكاةُ على الفورِ) عن والدِ الرويانيِّ[5] ؛ لأنه لا ظَنَّ ثَمَّ أُخْلِفَ ، مع أنَّ الأصلَ عدمُ النصابِ ثَمَّ ، والأصلُ ؛ أي : الغالبُ هنا البرءُ .

---

(١) حاصل ما مر : أنه لا تنتظر إفاقته ، ولو زوّج في زمن الإفاقة . . صحّ وإن قصُر جداً ؛ كيوم في سنة . (ش : ١٩٢/٨) .

(٢) الحاوي الكبير (٣٠٦/١٣) .

(٣) والقياس : عدم إجزائه . (ع ش : ٩٤/٧) .

(٤) الفالج : مرضٌ يحدث في أحد شقي البدن طولاً فيبطل إحساسه وحركته ، وربّما كان في الشقين ، ويحدث بغتة . المصباح المنير (ص : ٤٨٠) . وقال في « المعجم الوسيط » (ص : ٤٤٥) : (السّلُّ : السُّلالة ، والسلالة : مرض يصيب الرئة يهزل صاحبه ويضنيه ويقتله) .

(٥) في (٥٤٢/٣) .

وَلاَ يُجْزِىءُ شِرَاءُ قَرِيبٍ بِنِيَّةِ كَفَّارَةٍ ، وَلاَ ....

بخلافِ ما لو أُعْتِقَ أعمَى فأبْصَرَ ؛ لتحققِ يأسِ إبصارِه فكَانَ محضَ نعمةٍ جديدةٍ .

ورَجَّحَ جمعٌ المقابلَ ؛ لعدمِ الجزمِ بالنيةِ مع عدمِ رجاءِ البرءِ . **ويُجَابُ** بمنعِ تأثيرِ ذلك في النيةِ ؛ لأنه جازمٌ بالإعتاقِ ، وإنما هو متردِّدٌ في أنه هل يَسْتَمِرُّ مرضه .. فيَحْتَاجُ إلى إعتاقٍ ثانٍ ، أو لا .. فلا ، ومثلُ ذلك لا يُؤَثِّرُ في الجزمِ بالنيةِ ؛ كما لا يَخْفَى .

وبهذا إن تَأَمَّلْتَه يَظْهَرُ لك : أنَّ ما تَقَرَّرَ هنا في الأعمَى لا يُنَافِي قولَهم : لو ذَهَبَ بصرُه بجنايةٍ فأَخَذَ ديتَه ثُمَّ عَادَ .. اسْتُرِدَّتْ ؛ لأنَّ العمىَ المحقَّقَ لا يَزُولُ .

ووجهُ عدمِ المنافاةِ : أنَّ المدارَ هنا على ما يُنَافِي الجزمَ بالنيةِ ، والعمَى يُنَافِيه نظراً لحقيقتِه المتبادرةِ ؛ من حصولِ صورتِه ، فلم يُجْزِىءْ الأعمَى مطلقاً[1] ، وثَمَّ[2] على ما يُمْكِنُ عادةً عودُه وما لا ، وبالزوالِ بَانَ أنه غيرُ عمىً فوَجَبَ الاستردادُ .

(**ولا يجزىء شراء**) أو تملّكُ (**قريب**) أصلٍ أو فرعٍ (**بنية كفارة**) لأنَّ عتقَه مستحقٌّ بغيرِ جهةِ الكفارةِ ، فهو[3] كدفعِ نفقتِه الواجبةِ إليه بنيةِ الكفارةِ .

(**ولا**) عتقُ ، فهو[4] المعطوفُ على (شراء) وحُذِفَ إقامةً للمضافِ إليه مقامَ المضافِ[5] ، لا هما[6] على (قريبٍ) لفسادِ المعنَى المرادِ ، ويَجُوزُ

---

(١) أبصر بعد أم لا . (ع ش : ٧/ ٩٥) .

(٢) أي : في الجناية . (ش : ٨/ ١٩٣) .

(٣) أي : عتق القريب عن الكفارة . (ش : ٨/ ١٩٣) .

(٤) أي : عتق . (ش : ٨/ ١٩٣) .

(٥) **قوله** : (إقامة للمضاف إليه مقام المضاف) أي : في العطف لا في الإعراب ؛ بأن يكون المضاف إليه معطوفاً باقياً على إعرابه ؛ كما هو مذهب سيبويه ، وأما في الوجه الآتي .. فإنه يقوم مقام المضاف في الإعراب أيضاً ؛ لما هو المشهور في الإقامة . كردي .

(٦) أي : أم ولد ، وما بعده . (سم : ٨/ ١٩٣) .

أُمِّ وَلَدٍ وَذِي كِتَابَةٍ صَحِيحَةٍ .

وَيُجْزِىءُ مُدَبَّرٌ وَمُعَلَّقٌ بِصِفَةٍ ، فَإِنْ أَرَادَ جَعْلَ الْعِتْقِ الْمُعَلَّقِ كَفَّارَةً .. لَمْ يُجْزِىءْ .

وَلَهُ تَعْلِيقُ عِتْقِ الْكَفَّارَةِ بِصِفَةٍ ، وَإِعْتَاقُ عَبْدَيْهِ عَنْ كَفَّارَتَيْهِ عَنْ كُلٍّ نِصْفُ ذَا وَنِصْفُ ذَا .

رفعُهما عطفاً على (شراء) ولا إشكالَ فيه ، وتَوَقُّفُ صحةِ المعنَى على تقديرِ (عتقٍ) لا يَمْنَعُ ذلك ، (أم ولد ، و) لا (ذي كتابة صحيحة) قبل تعجيزِه ، ومشروطٍ عتقُه في شرائِه ؛ لذلك[1] .

(ويجزىء) ذو كتابةٍ فاسدةٍ ، و(مدبر ، ومعلق) عتقُه (بصفة) غيرِ التدبيرِ ؛ لصحةِ تصرّفِه فيه . ومحلُّه . إن نَجَّزَ عتقَه عن الكفارةِ ، أو عَلَّقَه بصفةٍ تَسْبِقُ الأُولَى[2] ، بخلافِ ما إذا عَلَّقَه بالأُولَى ؛ كما قَالَ :

(فإن أراد) بعد التعليقِ بصفةٍ (جعل العتق المعلق كفارةً) كـ : أنْ قَالَ : إن دَخَلْتَ هذه فأنتَ حرٌّ ، ثم قَالَ : إن دَخَلْتَها فأنتَ حرٌّ عن كفارتي . . عَتَقَ بالدخولِ و(لم يجزىء) عتقُه عن الكفارةِ ؛ لأنه اسْتَحَقَّ العتقَ بالتعليقِ الأولِ .

(وله تعليق عتق) مجزىءٍ حالَ التعليقِ عن (الكفارة بصفة) كـ : إنْ دَخَلْتَ . . فأنتَ حرٌّ عن كفارتي ، فإذا دَخَلَ . . عَتَقَ عنها ؛ إذ لا مانعَ . أما غيرُ المجزىءِ ؛ ككافرٍ عُلِّقَ عتقُه عنها بإسلامِه . . فيَعْتِقُ إذا أَسْلَمَ لا عنها[3] .

(و) له (إعتاق عبديه عن كفارتيه) ككفارةِ قتلٍ وكفارةِ ظهارٍ وإنْ صَرَّحَ بالتشقيصِ ؛ بأنْ قَالَ : أَعْتَقْتُ (عن كل) منهما (نصف ذا) العبدِ (ونصف ذا)

---

(١) قوله : (لذلك) إشارة إلى قوله : (لأن عتقه مستحق . . .) . كردي .

(٢) أي : كأن قال : إن دخلت الدار . . فأنت حرّ ، ثم قال : إن كلّمت زيداً . . فأنت حر عن كفارتي ، ثم كلّم زيداً قبل دخول الدار . (سم : ٨/ ١٩٣) .

(٣) أي : بل مجّاناً . (ع ش : ٧/ ٩٥) .

وَلَوْ أَعْتَقَ مُعْسِرٌ نِصْفَيْنِ عَنْ كَفَّارَةٍ . . فَالأَصَحُّ : الإِجْزَاءُ إِنْ كَانَ بَاقِيهِمَا حُرّاً .

وَلَوْ أَعْتَقَ بِعِوَضٍ . . لَمْ يُجْزِىءْ عَنْ كَفَّارَةٍ .

العبدِ الآخرِ ؛ لتخليصِ رقبةٍ كلٍّ عن الرقِّ ، ويَقَعُ العتقُ موزّعاً ؛ كما ذَكَرَه ، فإذا ظَهَرَ أحدُهما معيباً . . لم يُجْزِىءْ واحدٌ منهما ، فإن لم يَذْكُرْه[1] . . فلا تشقيصَ .

(ولو أعتق معسر نصفين) له من عبدَينِ (عن كفارة . . فالأصح : الإجزاء إن كان باقيهما) أو باقِي أحدِهما ؛ كما استَظْهَرَه الزركشيُّ وغيرُه وإن توقَّفَ فيه الأذرَعيُّ (حراً) لحصولِ الاستقلالِ المقصودِ ولو في أحدِهما ، بخلافِ ما إذا كَانَ باقيهما لغيرٍ ؛ لعدمِ السرايةِ عليه ، فلم يَحْصُلْ مقصودُ العتقِ من التخلّصِ من الرقِ .

وأما الموسرُ ولو بباقِي أحدِهما ؛ كما عُلِمَ مما قبلَه[2] . . فيُجْزِىءُ إن نَوَى عتقَ الكلِّ[3] عنها ؛ لأنه للسرايةِ عليه كأنه بَاشَرَ عتقَ الجميعِ .

وهل يُشْتَرَطُ هنا علمُه بأنه يَسْرِي عليه ؟ يَنْبَنِي على[4] : ما لو أَعْتَقَ قِنّاً لأجنبيٍّ فبَانَ أنه لمورِّثه الميتِ قبلَ إعتاقِه ، فهل يُجْزِىءُ هنا ؛ اعتباراً بما في نفسِ الأمرِ ، أو لا ؛ لعدمِ الجزمِ بالنيةِ ؛ لأنها لم تَسْتَنِدْ لشيءٍ أصلاً ، بخلافِ عتقِ غائبٍ ومريضٍ ؟ كلٌّ محتمَلٌ ، والثاني : أقربُ ، ويُؤَيِّدُه : أنَّ العبرةَ في العباداتِ بما في نفسِ الأمرِ وظنِّ المكلفِ .

(ولو أعتق) قناً عن كفارتِه (بعوض) على القنِّ أو أجنبيٍّ ؛ كـ : أَعْتَقْتُكَ عنها بألفٍ عليك ، وكـ : أَعْتِقْه عنها بألفٍ عليَّ (. . لم يجزىء عن كفارة) لعدمِ تجرّدِ العتقِ لها ؛ ومن ثمَّ اسْتَحَقَّ العوضَ على الملتمسِ[5] .

---

(١) أي : قوله : (عن كل نصف ذا . . .) إلخ . (ش : ٨/١٩٤) .

(٢) (كما علم مما قبله) وهو قوله : (أو باقي أحدهما) . كردي .

(٣) أي : كل العبد الذي سرى لباقيه . (ش : ٨/١٩٤) .

(٤) وفي (د) و(س) : (يبنى على) .

(٥) أي : من العبد والأجنبي . (ع ش : ٧/٩٦) .

وَالإِعْتَاقُ بِمَالٍ كَطَلاقٍ بِهِ ، فَلَوْ قَالَ : أَعْتِقْ أُمَّ وَلَدِكَ عَلَى أَلْفٍ فَأَعْتَقَ .. نَفَذَ وَلَزِمَهُ الْعِوَضُ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَلَى كَذَا فَأَعْتَقَ فِي الأَصَحِّ .

فَإِنْ قَالَ : أَعْتِقْهُ عَنِّي عَلَى كَذَا فَفَعَلَ .. ..

ولما ذكَرُوا حكمَ الإعتاقِ عن الكفارةِ بعوضٍ .. استَطْرَدُوا ذكرَ حكمِه في غيرِها ، وتَبِعَهم كـ « أصلِه »[١] فقالَ : (والإعتاق بمال كطلاق به) فيكُون معاوضةً فيها شوبُ تعليقٍ من المالكِ وشوبُ جعالةٍ من الملتمسِ ، ويَجبُ الفورُ في الجوابِ ، وإلاّ[٢] .. عَتَقَ على المالكِ مجاناً .

(فلو قال) لغيره : (أعتق أم ولدك على ألف) ولم يَقُلْ : عنِّي ، سواءٌ أقَالَ : عنكَ ، أو أَطْلَقَ (فأعتق) ها فوراً (.. نفذ) عتقُه (ولزمه) أي : الملتمسَ (العوض) لأنه افتداءٌ من جهتِه ؛ كاختلاعِ الأجنبيِّ .

أما إذا قالَ[٣] : عنِّي ، فأَعتَقَها عنه .. فتَعتقُ ولا عوضَ ؛ لاستحالتِه[٤] ، بخلافِ : طَلِّقْ زوجتَك عنِّي[٥] ؛ لأنه لا يُتَخَيَّلُ فيه انتقالُ شيءٍ إليه[٦] .

(وكذا لو قال : أعتق عبدك على كذا) ولم يَقُلْ : عنِّي ، سواءٌ أقَالَ : عنك ، أم أَطْلَقَ (فأعتق) فوراً .. فيَنفُذُ العتقُ جزماً ، ويَستَحِقُّ المالكُ الألفَ (في الأصح) لأنه منه افتداءٌ ؛ كأمِّ الولدِ .

(فإن قال : أعتقه عني على كذا) أو : أَطْعِمْ ستينَ مسكيناً ستينَ مداً عنِّي بكذا ، أو : اكْسُ عشرةً كذا عنِّي بكذا ، كما في « الكافي » فيهما[٧] (ففعل)

---

(١) المحرر (ص : ٣٥٣) .
(٢) أي : وإن لم يجب الفور . (سم : ٨/ ١٩٥) .
(٣) أي : الملتمس . (ع ش : ٧/ ٩٧) .
(٤) أي : عتقها عن الملتمس . (ع ش : ٧/ ٩٧) .
(٥) أي : فإنه لا يقع الطلاق . (ع ش : ٧/ ٩٧) .
(٦) قوله : (لأنه لا يتخيل فيه ...) إلخ علة لمحذوف ، عبارة « المغني » : كما مر ، فطلق حيث لا يلزمه العوض ؛ لأنه لا يتخيل في الطلاق ... إلخ . (ش : ٨/ ١٩٥) .
(٧) أي : في التماس الإطعام والإكساء . (ش : ٨/ ١٩٥) .

عَتَقَ عَنِ الطَّالِبِ وَعَلَيْهِ الْعِوَضُ، وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ يَمْلِكُهُ عَقِبَ لَفْظِ الإِعْتَاقِ ثُمَّ يَعْتِقُ عَلَيْهِ،

فوراً (.. عتق عن الطالب) وأَجْزَأَه عن كفارةٍ عليه نوَاها به ؛ لتضمّنِ ما ذكَرَ للبيع ؛ لتوقفِ العتقِ عنه على ملكِه له ، فكأنه قال : بِعْنِيه بكذا وأَعْتِقْه عنّي ، فقَالَ : بِعْتُك وأَعْتَقْتُه عنك .

(وعليه العوض) المسمَّى إن مَلَكَه[1] ، وإلاّ .. فقيمةُ العبدِ ؛ كالخلعِ ، فإن قَالَ : مجّاناً .. لم يَلْزَمْه شيءٌ ، بخلافِ ما إذا سَكَتَا عن العوضِ .. فإن المعتمدَ : أنه إن قَالَ : عن كفارتي ، أو : عنّي ، وعليه عتقٌ ولم يَقْصِدْ المعتِقُ العتقَ عنه .. يَلْزَمُه قيمتُه ؛ كما لو قَالَ له : اقْضِ دينِي ، وإلاّ .. فلا[2] .

نعم ؛ لو قَالَ ذلك[3] لمالكِ بعضِه[4] .. عَتَقَ عنه بالعوضِ ، ولا يُجْزِئُه[5] عنها ؛ لأنه بملكِه له اسْتَحَقَّ العتقَ بالقرابةِ[6] .

(والأصح : أنه) أي : الطالبُ (يملكه) أي : القنَّ المطلوبَ إعتاقُه (عقب لفظ الإعتاق) الواقعِ بعدَ الاستدعاءِ ؛ لأنه الناقلُ للملكِ (ثم) عقبَ ذلك[7] (يعتق عليه) أي : الطالبِ في زمنيْنِ[8] لطيفَيْنِ متصليْنِ بلفظِ الإعتاقِ ؛ لاستدعاءِ عتقِه عنه ذلك[9] ؛ إذ الشرطُ يَتَرَتَّبُ على

---

(١) أي : العوض ؛ بأن كان ماله ، وإلاّ ؛ بأن كان مغصوباً أو خمراً .. فقيمة ... إلخ . (ع ش : ٧/ ٩٧) .

(٢) **قوله** : (وإلا .. فلا) أي : ولو لم يقل : عن كفارتي ، ولا : عنّي ، أو قال : أعتقه عني ، ولا عتق عليه ، أو لم يقصد وقوعه عنه .. فلا شيء عليه ، كذا في « شرح الروض » . كردي .

(٣) أي : أَعْتِقْه عني . (ع ش : ٧/ ٩٧) .

(٤) أي : من أصل أو فرع . (ع ش : ٧/ ٩٧) .

(٥) وفي (خ) : (لم يجزئه) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٢) .

(٧) أي : الملك ، وأشار بزيادة (عقب) إلى أن (ثم) لمجرد الترتيب . (ش : ٨/ ١٩٦) .

(٨) **قوله** : (في زمنين) متعلق بمحذوف ، عبارة « النهاية » و« المغني » : فيقعان في زمنين ... إلخ . (ش : ٨/ ١٩٦) .

(٩) **قوله** : (عنه) أي : الطالب ، **وقوله** : (ذلك) أي : تقدم الملك . (ش : ٨/ ١٩٦) .

وَمَنْ مَلَكَ عَبْداً أَوْ ثَمَنَهُ فَاضِلاً عَنْ كِفَايَةِ نَفْسِهِ وَعِيَالِهِ نَفَقَةً وَكِسْوَةً وَسُكْنَى وَأَثَاثاً لَا بُدَّ مِنْهُ . . لَزِمَهُ الْعِتْقُ .

المشروطِ[١] ، لكن صَحَّحَ في « الروضةِ » في موضعٍ : أنه معه[٢] .

(ومن) لَزِمَتْه كفارةٌ مرتبةٌ وهو رشيدٌ أو غيرُه على ما مَرَّ في بابِه[٣] ، وقد (ملك عبداً) أي : قناً (أو ثمنه) أي : ما يُسَاوِيه من نقدٍ أو عرضٍ (فاضلاً) كلٌّ منهما (عن كفاية نفسه وعياله) الذين تَلْزَمُه مؤنتُهم (نفقةً وكسوةً وسكنى وأثاثاً) كآنيةٍ وفرشٍ (لا بد منه) وعن دينِه ولو مؤجلاً (. . لزمه العتق) لقولِه تعالَى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ ﴾ [المجادلة : ٤] وهذا واجدٌ .

ويَأتِي في : نحوِ كتبِ الفقيهِ ، وخيلِ الجنديِّ ، وآلةِ المحترفِ ، وثيابِ التجملِ هنا[٤] ما مَرَّ في (قسمِ الصدقاتِ)[٥] .

أما إذا لم يَفْضُلِ[٦] القنُّ أو ثمنُه عما ذُكِرَ ؛ لاحتياجِه لخدمتِه لمنصبٍ يَأبَى خدمتَه بنفسِه ، أو ضخامةٍ[٧] كذلك ، بحيث يَحْصُلُ له بعتقِه مشقةٌ شديدةٌ لا تُحْتَمَلُ عادةً ، ولا أثرَ لفواتِ رفاهيةٍ ، أو لمرضٍ به أو بممونِه . . فلا عتقَ عليه ؛ لأنه فَاقدُه شرعاً ؛ كمن وَجَدَ ماءً وهو يَحْتَاجُه لعطشٍ .

ويُشْتَرَطُ فضلُ ذلك عن كفايةِ ما ذُكِرَ العمرَ الغالبَ على **المنقولِ المعتمدِ** .

وما وَقَعَ في « الروضةِ » هنا ؛ من اعتبارِ سنةٍ مبنيٌّ على الضعيفِ السابقِ في (قسمِ الصدقاتِ) ، فقد صَرَّحَ فيها بأنَّ من يَحِلُّ له أخذُ الزكاةِ والكفارةِ . . فقيرٌ

---

(١) **قوله** : (إذ الشرط يترتب على المشروط) يعني : أن العتق يترتب على الملك . **كردي** .

(٢) روضة الطالبين (٦/٢٦٩) .

(٣) في (١٠/٦٧٩) .

(٤) أي : في الكفارة . (ش : ٨/١٩٦) .

(٥) في (٧/٣٠٨) .

(٦) **قوله** : (أما إذا لم يفضل) جزاؤه (فلا عتق عليه) ـ أي : الآتي قريباً ـ . **كردي** .

(٧) أي : عظمة . انتهى ع ش . (ش : ٨/١٩٦) .

وَلاَ يَجِبُ بَيْعُ ضَيْعَةٍ وَرَأْسِ مَالٍ لاَ يَفْضُلُ دَخْلُهُمَا عَنْ كِفَايَتِهِ ، وَلاَ مَسْكَنٍ وَعَبْدٍ نَفِيسَيْنِ أَلِفَهُمَا فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ شِرَاءٌ بِغَبْنٍ .

يُكَفِّرُ بالصومِ ، وبأنَّ من له رأسُ مالٍ لو بِيعَ صَارَ مسكيناً . . كَفَّرَ بالصومِ[1] ؛ كما قَالَ :

(ولا يجب بيع ضيعة) أي : أرضٍ (ورأس مال لا يفضل دخلهما) وهو غلّةُ الأُولى وربحُ الثاني ، ومثلُهما الماشيةُ ونحوُها (عن كفايته) بحيث لو بَاعَهما . . صَارَ مسكيناً ؛ لأنَّ المسكنةَ أَقْوَى من مفارقةِ المألوفِ . أما إذا فَضَلَ أو بعضُه . . فيُبَاعُ الفاضلُ قطعاً .

(ولا) بيعُ (مسكن وعبد) أي : قِنٍّ (نفيسين) بأَنْ يَجِدَ بثمنِ المسكنِ مسكناً يَكْفِيه وقِناً يَعْتِقُه ، وبثمنِ القِنِّ قِناً يَخْدِمُه وقِناً يَعْتِقُه (ألفهما في الأصح) بحيث يَشُقُّ عليه مفارقتُهما مشقةً لا تُحْتَمَلُ عادةً فيما يَظْهَرُ ؛ لمشقةِ مفارقةِ المألوفِ .

نعم ؛ إن اتَّسَعَ المسكنُ المألوفُ بحيث يَكْفِيه بعضُه وباقِيه يُحَصِّلُ رقبةً[2] . . لَزِمَه تحصيلُهما .

أما لو لم يَأْلَفْهما . . فيَلْزَمُه بيعُهما وتحصيلُ قِنٍّ يَعْتِقُه قطعاً . واحتياجُه الأمةَ[3] للوطءِ كهو للخدمةِ .

(ولا) يَجِبُ (شراء) لرقبةٍ (بغبن) أي : زيادة على ثمنِ مثلِها وإن قَلَّتْ نظيرَ ما مَرَّ في شراءِ الماءِ[4] ، والفرقُ بينهما[5] بتكررِ ذاك[6] . . ضعيفٌ .

---

(١) روضة الطالبين (٦/ ٢٧١) .
(٢) وفي (خ) و(س) و(غ) : (يحصل به رقبة) .
(٣) وفي (د) و(س) : (واحتياجه لأمة) .
(٤) في (١/ ٦٤٦) .
(٥) أي : بين الوضوء والكفارة . (ش : ٨/ ١٩٧) .
(٦) وفي (ت) و(ت٢) و(س) : (بتكرر ذلك) ، وفي (د) : (بتكرار ذلك) .

. . . .

قَالَ الأذرَعيُّ وغيرُه نقلاً عن الماورديِّ واعْتَمَدُوه : وعلى الأولِ[١] لا يَجُوزُ العدولُ للصومِ ، بل يَلْزَمُه الصبرُ إلى الوجودِ بثمنِ المثلِ ، وكذا لو غَابَ مالُه . . فيُكَلَّفُ الصبرَ إلى وصولِه أيضاً ، ولا نظرَ إلى تضرّرِهما[٢] بفواتِ التمتّعِ مدةَ الصبرِ ؛ لأنه الذي وَرَّطَ نفسَه فيه . انتهى

ولك أن تَسْتَشْكِلَ ذلك بما مَرَّ في نظيرِه ؛ من دم التمتع وما في معناه[٣] : أنَّ له العدولَ للصومِ وإن أَيْسَرَ ببلدِه ، إلا أن يُفَرَّقَ بأنَّ ذاك[٤] وَقَعَ تابعاً لما هو مكلَّفٌ به[٥] ، فلم يَتَمَحَّضْ منه توريطُ نفسِه فيه ، بخلافِ هذا ؛ فغُلِّظَ فيه[٦] أكثرَ . ثم رَأَيْتُهم[٧] فَرَقُوا بين اعتبارِ موضعِ الذبحِ في نحوِ دمِ التمتعِ وفي الكفارةِ[٨] العدمَ مطلقاً[٩] . . بأنَّ في بدلِ الدمِ تأقيتاً بكونِه في الحجِّ ولا تأقيتَ فيها ، وبأنه يَخْتَصُّ ذبحُه بالحرمِ بخلافِها . وهذا صريحٌ فيما ذَكَرْتُه ؛ من الفرقِ .

ولا يَلْزَمُه ؛ كما في « الكافِي » شراءُ أمةٍ بارعةِ الحسنِ تُبَاعُ بالوزنِ ؛ لخروجِها عن أبناءِ الزمانِ . انتهى ، وفيه نظرٌ ؛ لأنها حيث بِيعَتْ بثمنِ مثلِها فاضلةً عما ذُكِرَ . . لا عذرَ له في التركِ ، وقد ذَكَرَ الأذرَعيُّ في نحو المحفةِ في الحجِّ نظيرَ ذلك ، ورَدَدْتُه عليه في « الحاشيةِ » وغيرِها[١٠] .

---

(١) أي : عدم وجوب الشراء بغبن وإن قل . (ش : ٨/ ١٩٧) .

(٢) أي : من وجد العبد بغبن ، ومن غاب ماله . (رشيدي : ٧/ ٩٩) .

(٣) من المرتّب المقدّر ؛ كدم الفوات والقران . (ش : ٨/ ١٩٧) .

(٤) أي : نحو التمتع . (ش : ٨/ ١٩٧) .

(٥) وهو النسك . (ش : ٨/ ١٩٧) .

(٦) وفي (ت٢) والمطبوعة المصرية : (فتغلظ فيه) .

(٧) وفي (ت) : (ورأيتهم) .

(٨) وفي (د) : (الكفارات) .

(٩) قوله : (بين اعتبار موضع الذبح . . .) إلخ المراد به : بين اعتبار العدم في موضع الذبح . . . إلخ ، والعدم مطلقاً في الكفارة . (بصري : ٣/ ٣٢٩) .

(١٠) حاشية الإيضاح (ص : ١١٧) .

وَأَظْهَرُ الأَقْوَالِ : اعْتِبَارُ الْيَسَارِ بِوَقْتِ الأَدَاءِ .

فَإِنْ عَجَزَ عَنْ عِتْقٍ . . صَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ بِالْهِلاَلِ بِنِيَّةِ كَفَّارَةٍ ، . . . .

(وأظهر الأقوال : اعتبار اليسار) الذي يَلْزَمُ به الإعتاقُ (بوقت الأداء) للكفارةِ ؛ لأنها عبادةٌ لها بدلٌ من غير جنسِها ؛ كوضوءٍ وتيممٍ وقيامِ صلاةٍ وقعودِها ، فاعْتُبِرَ وقتُ أدائِها . وغَلَّبَ الثاني شائبةَ العقوبةِ فاعْتَبَرَ وقتَ الوجوبِ[1] ؛ كما لو زَنَى قِنٌّ ثُمَّ عَتَقَ . . فإنه يُحَدُّ حدَّ القِنِّ ، والثالثُ : الأغلظَ من الوجوبِ إلى الأداءِ ، والرابعُ : الأغلظَ منهما[2] وأَعْرَضَ عما بينَهما .

(فإن عجز) المظاهرُ مثلاً (عن عتق) بأنْ لم يَجِدِ الرقبةَ وقتَ الأداءِ ، ولا ما يَصْرِفُه فيها فاضلاً عمّا ذُكِرَ ، أو وَجَدَها لكنّه قَتَلَها مثلاً ، أو كان عبداً ؛ إذ لا يُكَفِّرُ إلا بالصومِ ؛ لأنه لا يَمْلِكُ ، ولَيْسَ لسيدِه تحليلُه[3] هنا وإن أَضَرَّه الصومُ ؛ لتضرّرِه بدوامِ تحريمِ الوطءِ ، بخلافِ نحوِ كفارةِ القتلِ[4] .

(. . صام) وله حينئذٍ تكلّفُ العتقِ[5] ، خلافاً لما تُوهِمُه عبارتُه على ما زَعَمَه الزركشيُّ (شهرين متتابعين) للآيةِ[6] . ولو بَانَ بعدَ صومِهما أنَّ له مالاً وَرِثَه ولم يَكُنْ عالماً به . . لم يُعْتَدَّ بصومِه على الأوجهِ ؛ اعتباراً بما في نفسِ الأمرِ .

ويُعْتَبَرَانِ (بالهلال) وإن نَقَصَا ؛ لأنه المعتبرُ شرعاً .

ويَجِبُ تبييتُ نيةِ الصوم كلَّ ليلةٍ ؛ كما عُلِمَ مما مَرَّ في (الصوم)[7] وأن تَكُونَ تلك النيةُ واقعةً بعد فقدِ الرقبةِ لا قبلَها ، وأن تَكُونَ ملتبسةً (بنية كفارة) في كلِّ

---

(١) هو : وقت القتل ، ووقت الجماع ، ووقت عوده في الظهار . حاشية البجيرمي على شرح المنهج (٤/ ٨٣) .

(٢) أي : وقتي الوجوب والأداء . (ش : ٨/ ١٩٨) .

(٣) بأن يخرجه من صوم شرع فيه بغير إذنه . (سم : ٨/ ١٩٨) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٣) .

(٥) **قوله** : (وله حينئذ تكلف العتق) أي : بالاستقراض ونحوه . كردي .

(٦) أي : لقوله تعالى : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ [النساء ٩٢] .

(٧) في (٣/ ٦٠٦) .

وَلاَ تُشْتَرَطُ نِيَّةُ التَّتَابُعِ فِي الأَصَحِّ ، ....

ليلةٍ ؛ كما عُلِمَ مما مَرَّ[١] وإن لم يُعَيِّنْ جهتَها[٢] .

فلو صَامَ أربعةَ أشهرٍ بنيتِها وعليه كفارتَا قتلٍ وظهارٍ ولم يُعَيِّنْ . . أَجْزَأَته عنهما ، ما لم يَجْعَلِ الأولَ عن واحدةٍ والثانيَ عن أخرَى ، وهكذا ؛ لفواتِ التتابعِ .

وبه فَارَقَ نظيرَه السابقَ في (العبدينِ)[٣] .

(ولا تشترط نية التتابع في الأصح) لأنه شرطٌ ، وهو لا تَجِبُ نيتُه ؛ كالاستقبالِ في الصلاةِ .

واسْتُفِيدَ من (متتابعينِ) : ما بـ « أصلِه » : أنه لو ابْتَدَأَهما عالماً طروَّ ما يَقْطَعُه ؛ كيومِ النحرِ ـ أي : أو جاهلاً ، فيما يَظْهَرُ ـ لم يُعْتَدَّ بما أَتَى به[٤] ، ولكن يَقَعُ له نفلاً ؛ أي : في صورةِ الجهلِ التي ذَكَرْتُها ، لا العلمِ الذي ذَكَرُوه ؛ لأَنَّ نيتَه لصومِ الكفارةِ مع علمِه بطروِّ ما يُبْطِلُه . . تلاعبٌ ، فهو كالإحرامِ بالظهرِ قبلَ وقتِها مع العلمِ بذلك .

فإن قُلْتَ : ظاهرُ كلامِهم : صحةُ نيتِه[٥] ، بل وجوبُها في رمضانَ وإن عَلِمَ بخبرِ معصومٍ موتَه أثناءَ يوم ، وهذا[٦] ؛ كانعقادِ صلاةِ مَنْ عَلِمَ انقضاءَ مدةِ الخفِّ فيها . . يُؤَيِّدُ ما أَطْلَقُوه هنا[٧] .

---

(١) قوله : (كما علم مما مر) أي : أول الباب . كردي .

(٢) أي : جهة الكفارة ؛ من ظهار أو قتل مثلاً ؛ كما سبق أول الباب . انتهى مغني . (ش : ١٩٨/٨) .

(٣) في (ص : ٣٦٨) .

(٤) المحرر (ص : ٣٥٤) .

(٥) أي : الشخص . (ش : ١٩٨/٨) .

(٦) أي : الظاهر المذكور . (ش : ١٩٩/٨) .

(٧) (يؤيد ما أطلقوه) وهو قوله السابق : (لكن يقع له نفلاً) . كردي .

فَإِنْ بَدَأَ فِي أَثْنَاءِ شَهْرٍ . . حُسِبَ الشَّهْرُ بَعْدَهُ بِالْهِلَالِ وَأَتَمَّ الأَوَّلَ مِنَ الثَّالِثِ ثَلَاثِينَ .
وَيَزُولُ التَّتَابُعُ بِفَوَاتِ يَوْمٍ بِلاَ عُذْرٍ وَكَذَا مَرَضٌ فِي الْجَدِيدِ ، لاَ بِحَيْضٍ . . . .

قُلْتُ : لا يُؤَيِّدُه ؛ لأنَّ الموتَ ليس رافعاً للتكليفِ قبلَه ، فالنيةُ مع العلمِ به جازمةٌ ؛ كالانقضاءِ المذكورِ ، بخلافِ تخلّلِ يومِ النحرِ مثلاً هنا .

نعم ؛ إن قِيلَ بوجوبِ التبييتِ مع علمِها بخبرِه[١] بطروّ نحوِ حيضٍ أثناءَ اليومِ . . أُيِّدَ ذلك بلا شكٍّ .

(فإن بدأ في أثناء شهر . . حسب الشهر بعده بالهلال) لتمامِه (وأتم الأول من الثالث ثلاثين) لتعذرِ اعتبارِ الهلالِ فيه بتلفقِه[٢] من شهريْنِ .

(ويزول التتابع بفوات يوم) من الشهرينِ ولو آخرَهما (بلا عذر) كأن نَسِيَ النيةَ ؛ لنسبتِه لنوعِ تقصيرٍ (وكذا) بعذرٍ يُمْكِنُ معه الصومُ ؛ كسفرٍ مبيحٍ للفطرِ ، وخوفِ حاملٍ أو مرضعٍ ، و(مرض في الجديد) لإمكانِ الصومِ مع ذلك في الجملةِ ، فهو كفطرِ من أَجْهَدَه الصومُ .

(لا) بفواتِ يومٍ فأَكْثَرَ في كفارةِ القتلِ ؛ إذ كلامُه يُفِيدُ : أنَّ غيرَ كفارةِ الظهارِ . . مثلُها فيما ذُكِرَ[٣] ، ويُتَصَوَّرُ أيضاً[٤] في كفارةِ الظهارِ ؛ بأنْ تَصُومَ امرأةٌ عن مظاهرٍ ميتٍ قريبٍ لها ، أو بإذنِ قريبِه ، أو بوصيتِه (بحيض) ممن لم تَعْتَدْ انقطاعَه شهريْنِ ؛ لأنه لا يَخلُو منه شهرٌ غالباً ، وتكليفُها الصبرَ لسنِّ اليأسِ خطرٌ .

أما إذا اعْتَادَتْ ذلك فشَرَعَتْ في وقتٍ يَتَخَلَّلُه الحيضُ . . فإنه لا يُجْزِئُ ،

---

(١) أي : بخبر معصوم . هامش (ك) .
(٢) وفي (ب) و(ت) و(ت٢) و(س) و(غ) : (بتلفيقه) .
(٣) أي : في زوال التتابع بفوات يوم بما ذكر . (ش : ٨/ ٢٠٠) .
(٤) قوله : (ويتصور) أي : طروّ الحيض (أيضاً) أي : مثل تصوّره في كفارة القتل . (ش : ٨/ ٢٠٠) .

وَكَذَا جُنُونٌ عَلَى الْمَذْهَبِ .

فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الصَّوْمِ بِهَرَمٍ ، أَوْ مَرَضٍ . . قَالَ الأَكْثَرُونَ : لاَ يُرْجَى زَوَالُهُ ، .

لكن يُشْكِلُ عليه[1] إلحاقُهم النفاسَ بالحيضِ إلا أن يُفرَقَ بأنَّ العادةَ في مجيءِ الحيضِ أضبطُ منها في مجيءِ النفاسِ .

(وكذا جنون) فاتَ به يومٌ فأكثرَ لا يَضُرُّ في التتابعِ (على المذهب) إذ لا اختيارَ له فيه .

نعم ؛ إن تَقَطَّعَ . . جاءَ فيه تفصيلُ الحيضِ .

ويُؤْخَذُ من العلّةِ[2] : أنه لو اختارَه بشربِ دواءٍ يُجَنِّنُ[3] ليلاً . . انقطعَ ، وهو مقيسٌ .

وهل استعجالُ الحيضِ بدواءٍ كذلك ، أو يُفرَقُ ؟ كلٌّ محتمَلٌ ، والفرقُ أقربُ ؛ لأنَّ الحيضَ يُعْهَدُ كثيراً تقدّمُه وتأخرُه عن وقتِه ، فلم تُمْكِنْ نسبةُ مجيئِه لاختيارِها[4] ؛ كما في الجنونِ الذي لا يَتَرَتَّبُ عرفاً في مثلِ ذلك إلا على فعلِها .

ومثلُه : الإغماءُ المبطلُ للصومِ[5] ، وقيل : كالمرضِ وانتَصَرَ له الأذرعيُّ وأطالَ .

(فإن عجز عن الصوم) أو تتابعِه (بهرم أو مرض) عطفُ عامٍّ على خاصٍّ على ما قيل ، وإنما يَتَّجِهُ بناءً على تسميةِ الهرمِ مرضاً ، وهو ما صَرَّحَ به الأطباءُ .

ومقتضَى كلامِ الفقهاءِ وأهلِ العرفِ : أنَّ الهرمَ قد لا يُسَمَّى مرضاً .

(قال الأكثرون : لا يرجى زواله) وقَالَ الأقلّونَ ؛ كالإمامِ ومن تَبِعَه وصَحَّحَه

---

(١) أي : على قوله : (أمّا إذا اعتادت . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٠٠) .

(٢) أي : من قوله : (إذ لا اختيار . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٠٠) .

(٣) وفي (ت٢) و(خ) : (مجنّن) .

(٤) وفي (خ) و(د) : (فلم يكن مجيئه لاختيارها) .

(٥) أي : وهو المستغرق . (سم : ٨/ ٢٠٠) .

أَوْ لَحِقَهُ بِالصَّوْمِ مَشَقَّةٌ شَدِيدَةٌ ، أَوْ خَافَ زِيَادَةَ مَرَضٍ . . كَفَّرَ بِإِطْعَامِ . . . .

في « الروضةِ » : يُعْتَبَرُ دوامُه في ظنِّه مدةَ شهرَيْنِ بالعادةِ الغالبةِ في مثلِه ، أو بقولِ الأطباءِ[1] . ويَظْهَرُ : الاكتفاءُ بقولِ عدلٍ منهم .

(أو لحقه بالصوم) أو تَتَابُعِه (مشقة شديدة) أي : لا تُحْتَمَلُ عادةً وإن لم تُبِحْ التيممَ فيما يَظْهَرُ . ويُؤَيِّدُه : تمثيلُهم لها بالشبقِ[2] .

نعم ؛ غلبةُ الجوعِ لَيْسَتْ عذراً ابتداءً ؛ لفقدِه[3] حينئذٍ ، فيَلْزَمُه الشروعُ في الصومِ .

فإذا عَجَزَ عنه . . أَفْطَرَ وانْتَقَلَ للإطعامِ ، بخلافِ الشبقِ ؛ لوجودِه عند الشروعِ ؛ إذ هو : شدةُ الغُلْمَةِ[4] ، وإنما لم يَكُنْ[5] عذراً في صومِ رمضانَ ؛ لأنه لا بدلَ له .

(أو خاف زيادة مرض . . كفر) في غيرِ القتلِ ؛ لما يَأْتِي[6] (بإطعام) أي : تمليكِ ، وآثَرَ الأولَ ؛ لأنه لفظُ القرآنِ فحسبُ ؛ إذ لا يُجْزِىءُ حقيقةُ إطعامِهم .

وقياسُ الزكاةِ : الاكتفاءُ بالدفعِ وإن لم يُوجَدْ لفظُ تمليكٍ . واقتضاءُ « الروضةِ » : اشتراطَه[7] . . اسْتَبْعَدَه الأذرعيُّ ، على أنها لا تَقْتَضِي ذلك ؛ لأنها مفروضةٌ في صورةٍ خاصّةٍ ، كما يُعْرَفُ بتأمّلِها .

---

(١) نهاية المطلب (١٤/ ٥٧٢) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٨٢) .

(٢) **شبق الرجلُ** : هاجت به شهوة النكاح . المصباح المنير (ص : ٣٠٣) .

(٣) **قوله** : (ابتداء) أي : حين الشروع في الصوم ، **قوله** : (لفقده) أي : عذر غلبة الجوع . (ش : ٨/ ٢٠١) .

(٤) أي : شهوة الوطء . (ش : ٨/ ٢٠١) .

(٥) أي : الشبق . (ش : ٨/ ٢٠١) .

(٦) في (٩/ ٩٠).

(٧) **قوله** : (واقتضاء « الروضة » . . .) إلخ ؛ أي : حيث عبر بالتمليك . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٠١) . وراجع « روضة الطالبين » (٦/ ٢٨٢) .

سِتِّينَ مِسْكِيناً أَوْ فَقِيراً ـ لاَ كَافِراً ، ....

(ستين مسكينا) للآيةِ[١] ، لا أقلَّ حتى لو دَفَعَ لواحدٍ ستِّينَ مدّاً في ستينَ يوماً . . لم يَجُزْ ، بخلافِ ما لو جَمَعَ الستينَ ووَضَعَ الطعامَ بين أيدِيهم وقال : مَلَّكْتُكم هذا ، وإن لم يَقُلْ : بالسويةِ فقبِلُوه ، ولهم في هذه القسمةُ بالتفاوتِ ، بخلافِ ما لو قالَ : خُذُوه ونَوَى الكفارةَ . . فإنه إنما يُجزِئُه إن أَخَذُوه بالسويةِ ، وإلاَّ . . لم يُجْزِىءْ إلاَّ من أَخَذَ مدّاً لا دونَه[٢] .

ويُفَرَّقُ بين هذه وتلك[٣] بأنَّ المملكَ ثمَّ القبولُ الواقعُ به التساوِي قبلَ الأخذِ ، وهنا لا مملكَ إلا الأخذُ ، فاشْتُرِطَ التساوِي فيه .

(أو فقيراً) لأنه أسوأُ حالاً ، أو البعضَ فقراءَ والبعضَ مساكينَ . ولا أثرَ لقدرتِه على صومٍ أو عتقٍ بعد الإطعامِ ولو لمدٍّ ؛ كما لو شَرَعَ في صومِ يومٍ من الشهرينِ فقَدَرَ على العتقِ .

(لا كافراً) ولا من تَلْزَمُه مؤنتُه ، ولا مَكْفِياً بنفقةِ غيرِه ، ولا قنّاً ولو للغيرِ إلا بإذنِه وهو[٤] مستحقٌّ ؛ لأنَّ الدفعَ له حقيقةً .

---

(١) أي : لقوله تعالى : ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ [المجادلة : ٤] .

(٢) قوله : (لم يجز إلا من أخذ مدّاً لا دونه) واستشكل الإجزاء في الصورتين بأن الكيل ، ركن في قبض المكيل ، ونيابتهم عن المظاهر تؤدّي إلى اتحاد القابض والمقبض وهو ممتنع ، وردّ بأن الإجزاء متوقف على التمليك وحده لا على القبض أيضاً ، وهم ملكوه في الأولى بقبُولهم ، وفي الثانية بأخذهم له جملة ، وأمّا القبض المتوقف على الكيل . . فذاك لصحة التصرّف ، وليس الكلام فيه على أنه قيل : إن الكيل إنما يشترط في المعاملات ، بخلاف المقدرات من الكفارة والزكاة ، حتى لو أعطى في الزكاة حبّاً جزافاً يقطع بأنه يزيد على الواجب . . أجزأ قطعاً . هذا كله ما في « شرح الروض » . قال الدميري : ولو دفع مدّاً إلى مسكين ثم استردّهُ منه ودفعه إلى آخر ، وهكذا حتى استوعب الستين . . كره وأجزأه . كردي .

(٣) أي : بين صورة أن يقول : (خذوه) ، وبين صورة أن يقول : (ملّكتكم هذا ، فقبلوه) . (ش : ٨/ ٢٠١) بتصرفٍ .

(٤) قوله : (إلاّ بإذنه) أي : الغير ، وقوله : (وهو) الغير . (ع ش : ٧/ ١٠٢) .

وَلاَ هَاشِمِياً وَمُطَّلِبِياً ـ سِتِّينَ مُدّاً مِمَّا يَكُونُ فِطْرَةً .

(ولا هاشميًا ومطلبيًا) ونحوَهم[١] ؛ كالزكاةِ بجامعِ التطهيرِ (ستين مدًا) لكلِّ واحدٍ مدٌّ ؛ لأنه صَحَّ في روايةٍ[٢] ، وصَحَّ في أخرى : ستّونَ صاعاً[٣] . وهي محمولةٌ على بيانِ الجوازِ الصادقِ بالندبِ ؛ لتعذُّرِ النسخِ[٤] فتَعَيَّنَ الجمعُ بما ذُكِرَ .

وإنما يُجزِىءُ الإخراجُ هنا (مما) أي : من طعامٍ (يكون فطرة) بأن يَكُونَ من غالبِ قوتِ محلِّ المكفِّرِ في غالبِ السنةِ ؛ كالأقطِ ولو للبلديِّ ، فلا يُجزِىءُ نحوُ دقيقٍ مما مَرَّ ثَمَّ[٥] .

نعم ؛ اللبنُ يُجزِىءُ ثَمَّ لا هنا على ما وَقَعَ للمصنفِ في « تصحيحِ التنبيهِ » ، لكن المعتمدَ : لا فرقَ .

ويَظْهَرُ : أنَّ المرادَ بالمكفِّرِ هنا : المخاطبُ بالكفارةِ ، لا مأذونُه أو وليُّه ؛ ليُوَافِقَ ما مَرَّ ثَمَّ : أنَّ العبرةَ ببلدِ المؤدَّى عنه لا المؤدِّي[٦] .

فإن عَجَزَ عن الجميعِ . . استَقَرَّتْ في ذمتِه ، فإذا قَدَرَ على خصلةٍ . . فَعَلَها ؛ كما يُعْلَمُ مما قَدَّمَه في (الصومِ)[٧] ، ولا أثرَ للقدرةِ على بعضِ عتقٍ أو صومٍ ، بخلافِ بعضِ الطعامِ ولو بعضَ مدٍّ ؛ إذ لا بدلَ له فيُخْرِجُه ثُم الباقِي إذا أَيْسَرَ .

* * *

---

(١) عبارة « الديباج » (٣/ ٥٢٢) : (ونحوهم ؛ كمواليهم) .

(٢) عن سلمة بن صخر رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ أعطاه مِكْتَلاً فيه خمسة عشر صاعاً ، فقال : « أَطْعِمْه سِتِّينَ مِسْكِيناً » . وذلك لكل مسكين مدّ . أخرجه الدارقطني (ص : ٨٤٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٣٧٠) .

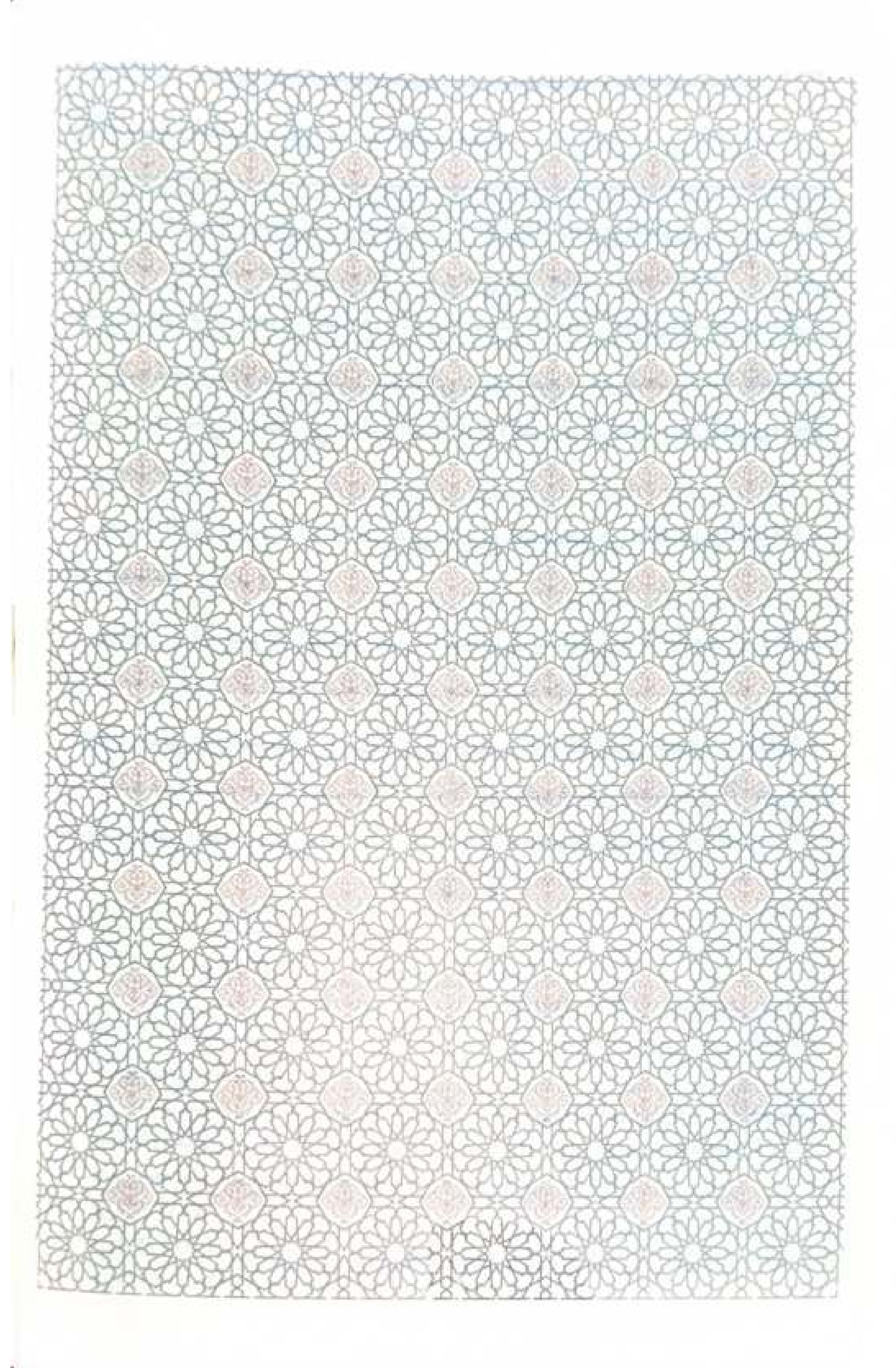
(٣) هو حديث سلمة بن صخر رضي الله عنه المارّ ، لكن في رواية أبي داود له : « فَأَطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِيناً وَسْقاً مِنْ تَمْرٍ » . قال الدميري (٨/ ٨٠) : (وهو ـ أي : الوسق ـ ستون صاعاً) .

(٤) ولعلّ وجه تعذر النسخ : عدم العلم بالمتأخر منهما . (ش : ٨/ ٢٠١) .

(٥) في (٣/ ٥١٣).

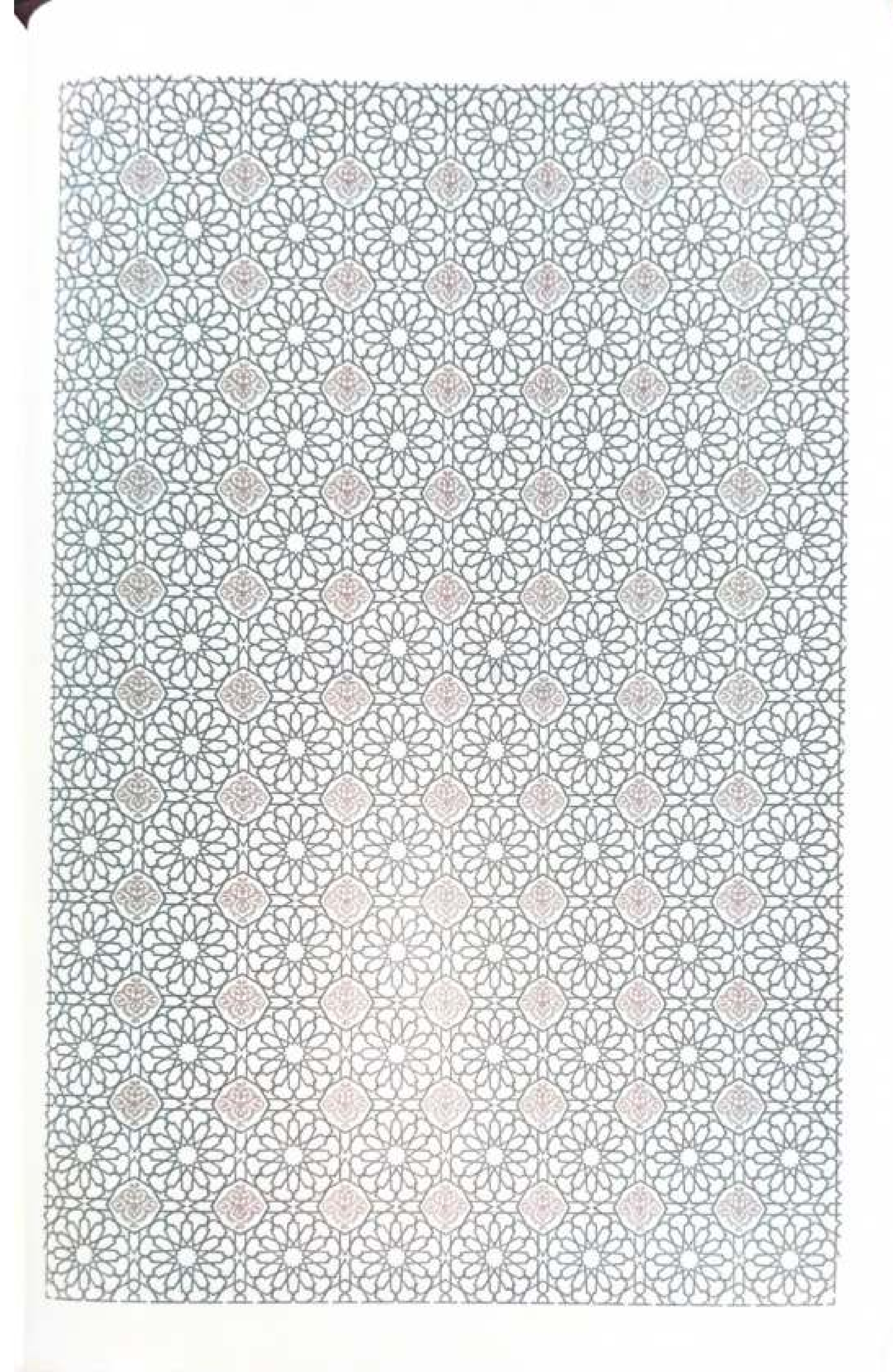
(٦) في (٣/ ٥١٥) .

(٧) في (٣/ ٧٠١_٧٠٢).





(كتاب اللعان)



كِتَابُ اللِّعَانِ

....

(كتاب اللعان)

هو لغةً مصدراً أو جمعَ (لَعْنٍ) : الإبعادُ ، **وشرعاً** : كلماتٌ تَأْتِي ، جُعِلَتْ حجّةً لمن اضْطرَّ لقذفِ من لَطَخَ فراشَه وأَلْحَقَ العارَ به ، أو لنفيِ ولدٍ عنه .

سُمِّيَتْ بذلك[١] لاشتمالِها على إبعادِ الكاذبِ منهما عن الرحمةِ ، وإبعادِ كلٍّ عن الآخرِ .

وجُعِلَتْ في جانبِ المدّعِي مع أنها أَيْمَانٌ **على الأصحِّ** ؛ رخصةً لعسرِ البينةِ بزناها ، وصيانةً للأنسابِ عن الاختلاطِ .

ولم يُخْتَرْ[٢] لفظُ الغضبِ المذكورُ معه في الآيةِ[٣] ؛ لأنه المقدَّمُ فيها ؛ كالواقعِ[٤] ، ولأنه قد يَنْفَرِدُ لعانُه عن لعانِها ، ولا عكسَ .

وأصلُه قبل الإجماعِ : أوائلُ سورةِ (النورِ)[٥] ، مع الأحاديثِ الصحيحةِ فيه[٦] .

ولكونِه حجةً ضروريةً لدفعِ الحدِّ أو لنفيِ الولدِ ؛ كما عُلِمَ مما ذُكِرَ[٧] . .

---

(١) أي : سميت هذه الكلمات بلفظ اللعان . (ش : ٨/٢٠٢) بتصرفٍ .

(٢) **كتاب اللعان : قوله** : (ولم يختر) أي : لم يختر في الترجمة . **كردي** .

(٣) قال الله تعالى : ﴿ وَٱلْخَـٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّـٰدِقِينَ ﴾ [النور : ٩] .

(٤) (لأنه المقدم) أي : لأن لفظ اللعن مقدم على الغضب في الآية ؛ كما أنه مقدم عليه في الواقع . **كردي** .

(٥) (النور : ٤ـ٩) .

(٦) **منها** : ما أخرجه البخاري (٥٢٥٩) ، ومسلم (١٤٩٢) عن سهل بن سعد رضي الله عنهما . وهو حديث طويل .

(٧) **وقوله** : (ممّا ذكر) وهو قوله : (جعلت حجة لمن اضطر . . .) إلخ . **كردي** . وعبارة =

يَسْبِقُهُ قَذْفٌ . وَصَرِيحُهُ الزِّنَا ؛ كَقَوْلِهِ لِرَجُلٍ أَوِ امْرَأَةٍ : زَنَيْتَ أَوْ زَنَيْتِ ، أَوْ : يَا زَانِي أَوْ يَا زَانِيَةُ .

تَوَقُّفَ على أنه (يسبقه قذف) بمعجمةٍ ، أو نفيُ ولدٍ ؛ لأنه تعالى ذَكَرَه بعدَ القذفِ .

وهذا ـ أَعْنِي : القذفَ من حيثُ هو ـ لغةً : الرميُ ، وشرعاً : الرميُ بالزنا تعبيراً[1] ، ولم يَذْكُرْه في الترجمةِ ؛ لأنه وسيلةٌ لا مقصودٌ ؛ كما تَقَرَّرَ ؛ ثُمَّ رَأَيْتُ الزركشيَّ أَجَابَ بنحوِ ذلك .

(وصريحه : الزنا ؛ كقوله) في معرِضِ التعبيرِ (لرجل أو امرأة) أو خنثى : (زنيت) بفتحِ التاءِ في الكلِّ (أو زنيت) بكسرِها في الكلِّ (أو) قولِه لأحدِهما : (يا زاني أو يا زانية) لتكرُّرِ ذلك وشهرتِه .

واللحنُ بتذكيرِ المؤنثِ وعكسِه غيرُ مؤثِّرٍ فيه ، بخلافِ ما لا يُفْهَمُ منه تعييرٌ ولا يُقْصَدُ به ؛ بأن قُطِعَ بكذبِه ؛ كقولِه ذلك لبنتِ سنةٍ ، أو شَهِدَ عليه به نصابٌ[2] ، أو جَرَحَه به لتُرَدَّ شهادتُه ، أو قَالَ مشهودٌ عليه : خصمِي يَعْلَمُ زنا شاهدِه ، أو أَخْبَرَنِي[3] : أنه زانٍ . . فليَحْلِفْ : أنه لا يَعْلَمُه فلا يَكُونُ قذفاً .

نعم ؛ يُعَزَّرُ في الأولى[4] ؛ للإيذاءِ .

= الشرواني (٨/ ٢٠٢) : (قوله : « مما ذكر » أي : في التعريف) . وفي المطبوعة المصرية والمكية : (مما مرَّ) .

(١) وفي (خ) و(د) : (الرمي بالزنا ثم رأيت الزركشي أجاب بنحو ذلك تعبيراً ، ولم يذكره في الترجمة ؛ لأنه وسيلة لا مقصود ؛ كما تقرّر) . بالتقديم والتأخير .

(٢) أي : أربعة شهود .

(٣) قوله : (أو أخبرني . . .) إلخ عطف على (يعلم . . .) إلخ ، فالضمير المستتر للخصم ، وقول السيد عمر : (قوله : « أو أخبرني » أي : المدعى أو الشاهد ؛ كما أفاده السنباطي في « حاشية المحلي ») انتهى . مسلم في ذاته لا في حل كلا الشارح ؛ إذ سياقه يمنع رجوع الضمير للشاهد . (ش : ٨/ ٢٠٣) .

(٤) قوله : (يعذر في الأولى) وهي قوله : (لبنت سنة) . كردي .

وَالرَّمْيُ بِإِيلَاجِ حَشَفَةٍ فِي فَرْجٍ مَعَ وَصْفِهِ بِتَحْرِيمٍ أَوْ دُبُرٍ صَرِيحَانِ .

وإذنُه في القذفِ يَرْفعُ حدَّه لا إثمَه .

نعم ؛ إن ظَنَّه مبيحاً[1] وعُذِرَ بجهلِه . . فلا إثمَ ولا تعزيرَ **فيما يَظْهَرُ** .

فرع : قَالَ لاثنينِ : زَنَى أحدُكما ، أو لثلاثةٍ . قال الزركشيُّ : لم يَتعرَّضُوا له ، **ويَظْهَرُ** : أنه قاذفٌ لواحدٍ ، ولكلٍّ أن يَدَّعِيَ عليه أنه أرَادَه على قياسِ ما لو قَالَ لأحدِ هؤلاءِ الثلاثةِ : عليَّ ألفٌ ، يَصِحُّ الإقرارُ ولكلٌّ منهم أن يَدَّعِيَ ويَفْصِلَ الخصومةَ . انتهى ، **وهو ظاهرٌ** .

نعم ؛ لو ادَّعَى اثنانِ وحَلَفَ لهما . . انْحَصَرَ الحقُّ للثالثِ ، فيُحَدُّ له من غيرِ يمينٍ على أحدِ احتمالَيْنِ قَدَّمْتُه أوائلَ (الإقرارِ)[2] في مسألتِه[3] التي قَاسَ عليها .

(**والرمي بإيلاج حشفة**) أو قدرِها من فاقدِها (**في فرج**) أو بما رُكِّبَ من : (ن ي ك) (**مع وصفه**) أي : الإيلاجَ أو النيكَ (**بتحريم**) سواءٌ أقالَه لرجلٍ أم غيرِه ؛ كـ : أَوْلَجْتَ في فرجٍ محرَّمٍ ، أو : أُولِجَ في فرجِك ، أو : عَلَوْتِ على رجلٍ فدَخَلَ ذَكَرُه في فرجِكِ ، مع ذكرِ التحريمِ .

(**أو**) الرميُ بإيلاجِها في (**دبر**) لذكرٍ أو خنثى وإن لم يَذْكُرْ تحريماً (**صريحان**) أي : كلٌّ منهما صريحٌ ؛ لأنَّ ذلك لا يَقْبَلُ تأويلاً .

واحْتِيجَ لوصفِ الأولِ[4] بالتحريمِ ؛ أي : لذاتِه ؛ احترازاً من تحريمِ نحوِ الحائضِ فيُصَدَّقُ في إرادتِه بيمينِه ؛ لأنَّ إيلاجَ الحشفةِ[5] في الفرجِ قد يَحِلُّ وقد

---

(١) **قوله** : (إن ظنه) أي : الإذنَ في القذف (مبيحاً) أي : للقذف . (ش : ٨/ ٢٠٣) .
(٢) في (٥/ ٦١٧ـ٦١٨) .
(٣) أي : مسألة الزركشي المارة آنفاً . (ش : ٨/ ٢٠٣) .
(٤) أي : الإيلاج في الفرج . (ش : ٨/ ٢٠٣) .
(٥) **قوله** : (احترازاً) علة لذاته ، **وقوله** : (لأن إيلاج الحشفة . . .) إلخ علة لـ(احتيج) . (سم : ٨/ ٢٠٤) .

. . . .

لا ، بخلافِها في الدبرِ فإنه لا يَحِلُّ بحالٍ .

ومن ثَمَّ صَوَّبَ ابنُ الرفعةِ وغيرُه : أنه لا بدّ أن يَنْضَمَّ للوصفِ بالتحريمِ ما يَقْتَضِي الزنَا ، ويُوَافِقُه تقييدُ البغويِّ وغيرِه : لُطْتَ ، أو : لَاطَ بك فلانٌ ، بالاختيارِ[١] .

قِيلَ : ويَأْتِي مثلُه[٢] في صورةِ الرميِ بالزنا ولا يُغْنِي عنه[٣] قيدُ التحريمِ ؛ لأنَّ الإكراهَ لا يُبِيحُ الزنا ، وقد يُقَالُ : لا حاجةَ إليه ، فإنه وإن لم يَحِلَّ لا يُوصَفُ بالتحريمِ ؛ كوطءِ الشبهةِ . انتهى ، **وفيه نظرٌ** .

والذي يَتَّجِهُ : أنَّ نحوَ الزنا واللواطَ لا يَحْتَاجُ للوصفِ بتحريمٍ ولا اختيارٍ ولا عدمِ شبهةٍ ؛ لأنَّ موضوعَه يُفْهِمُ ذلك[٤] .

ويُؤَيِّدُه : ما يَأْتِي في : زَنَيْتُ بكِ ، وفي : يا لوطيُّ ، بخلافِ نحوِ النيكِ وإيلاجِ الحشفةِ في الفرجِ لا بدّ فيه من الثلاثةِ .

أما الرميُ بإيلاجِها في دبرِ امرأةٍ خليّةٍ . . فهي كالذكرِ ، أو مزوجةٍ . . فيَنْبَغِي اشتراطُ وصفِه بنحوِ اللياطةِ ؛ ليَخْرُجَ وطءُ الزوجِ فيه ، **فإن الظاهرَ** : أن الرميَ به[٥] غيرُ قذفٍ ، بل فيه التعزيرُ ؛ لأنه لا يُسَمَّى زناً ولا لياطةً ؛ **كما هو واضحٌ** .

وعلى هذا التفصيلِ : يُحْمَلُ إطلاقُ من قَالَ : لا فرقَ في قولِه[٦] : (أو دبرٍ) بين أن يُخَاطِبَ به رجلاً أو امرأةً ؛ كـ : أَوْلَجْتَ في دبرٍ ، أو : أُولِجَ في دبرِك . انتهى

---

(١) **قوله** : (بالاختيار) متعلق بالتقييد . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٢) أي : مثل ما فعله البغوي ؛ من تقييد اللواط بالاختيار . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٣) أي : عن قيد الاختيار . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٤) أي : الوصف بالتحريم والاختيار وعدم الشبهة . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٥) أي : بوطء زوجته في دبرها . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٦) أي : القاذف . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

وَزَنَأْتَ فِي الْجَبَلِ كِنَايَةٌ ، وَكَذَا : زَنَأْتَ فَقَطْ فِي الأَصَحِّ . وَزَنَيْتِ فِي الْجَبَلِ صَرِيحٌ فِي الأَصَحِّ .

ويُقْبَلُ على الأوجهِ قولهُ بيمينِه : أَرَدْتُ بإيلاجِه في الدبرِ إيلاجَه في دبرِ زوجتِه ؛ كما عُلِمَ مما قَرَّرْتُه[1] ، فيُعَزَّرُ .

ويا لوطيُّ .. صريحٌ ، وكذا مخنّثٌ على ما أَفْتَى به ابنُ عبدِ السلامِ ؛ للعرفِ[2] .

وذَكَرَ ابنُ القطانِ في بغاءٍ وقحبةٍ : أنهما كنايتانِ ، ومقتضى كلامِ « الروضةِ » آخرَ (الطلاقِ) : أنَّ الثانيَ[3] صريحٌ[4] ، وبه أَفْتَى ابنُ عبدِ السلامِ ؛ للعرفِ أيضاً .

(**وزنأت**) بالهمزِ[5] وكذا بألفٍ بلا همزٍ على أحدِ وجهينِ (**في الجبل**) أو : في بيتٍ ، وله درجٌ[6] (.. **كناية**) لأنه بمعنَى[7] : الصعودِ فيه ، فإن لم يَكُنْ له درجٌ .. فصريحٌ (**وكذا : زنأت**) بالهمزِ (**فقط**) أي : من غيرِ ذكرِ جبلٍ ولا غيرِه .. كنايةٌ (**في الأصح**) لأنَّ ظاهرَه الصعودُ .

(**وزنيت**) بالياءِ (**في الجبل ، صريح في الأصح**) لظهورِه فيه ، وذكرُ (الجبلِ) لبيانِ محلِّه ، فلا يَصْرِفُه عن ظاهرِه ، وإنابةُ (الياءِ) عن (الهمزِ) خلافُ الأصلِ[8] .

---

(١) أي : من التفصيل بين دبر الذكر والخنثى ، ودبر الخلية والمزوجة . (ش : ٨/ ٢٠٤) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٤) .

(٣) أي : يا قحبة . (ش : ٨/ ٢٠٥) .

(٤) روضة الطالبين (٦/ ١٦٢) .

(٥) وفي (خ) و(س) : (بالهمزة) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٥) .

(٧) وفي (د) والمطبوعات : (لأنه معنى) .

(٨) **قوله** : (وإنابة الياء ...) إلخ ردّ لدليل المقابل . (ش : ٨/ ٢٠٥) . عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٥٤) : (والثاني : أنه كناية ؛ لأن الياء قد تقام مقام الهمزة) .

وَقَوْلُهُ : يَا فَاجِرُ ، يَا فَاسِقُ ، وَلَهَا : يَا خَبِيثَةُ ، وَأَنْتِ تُحِبِّينَ الْخَلْوَةَ ، وَلِقُرَشِيٍّ : يَا نَبَطِيُّ ، وَلِزَوْجَتِهِ : لَمْ أَجِدْكِ عَذْرَاءَ كِنَايَةٌ ، ....

ويا زانيةُ في الجبلِ في « الروضةِ » عن النصِّ : أنه كنايةٌ[1] .

وعليه يُفْرَقُ بأنّ النداءَ يُسْتَعْمَلُ لذلك[2] كثيراً في الصعودِ ، بخلافِ : زَنَيْتُ فيه ، بالياءِ .

(وقوله) للرجلِ : (يا فاجر ، يا فاسق) يا خبيثُ (ولها) أي : المرأةِ : (يا خبيثة) يا فاجرةُ ، يا فاسقةُ (وأنت تحبين الخلوة ، ولقرشي) أو عربيٍّ : (يا نبطي)[3] وعكسُه ، والأنباطُ : قومٌ يَنْزِلُونَ البطائحَ بين العراقَيْنِ[4] ، سُمُّوا بذلك لاستنباطِهم ـ أي : إخراجِهم ـ الماءَ من الأرضِ .

(ولزوجته : لم أجدك عذراء) بالمعجمة ؛ أي : بكراً ، أو لأجنبيةٍ : لم يَجِدْكِ زوجُكِ ، أو لم أَجِدْكِ عذراءَ ، ولم يَتَقَدَّمْ لواحدةٍ منهما[5] افتضاضٌ مباحٌ ، ولإحداهما : وَجَدْتُ معكِ رجلاً ، وقوله لمن قَذَفَ زوجتَه : صَدَقْتَ على الأوجهِ (.. كناية)[6] لاحتمالِها القذفَ وغيرَه .

---

(١) روضة الطالبين (٦/ ٢٩١) .

(٢) قوله : (يستعمل لذلك . . .) إلخ كذا في « النهاية » ، ولعل العبارة مقلوبة والأصل : بأن النداء لذلك يستعمل . . . إلخ ؛ أي : لزانية في الجبل . (ش : ٨/ ٢٠٥) . وفي (س) و(غ) والمطبوعات : (يستعمل كذلك) .

(٣) قول المتن : (يا نبطي) نسبة للانباط ؛ أي : أهل الزراعة . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٠٥) .

(٤) البطيحة : الأبطح ، والجمع : (بطائح) . و(الأبطح) : المكان المتسع يمرّ به السيل . « المعجم الوسيط » (ص : ٦١) . وقال في « القاموس المحيط » (٣/ ٣٨٢) : (العراقان : الكوفة والبصرة . وعبارة الشرواني (٨/ ٢٠٥) : (قوله : « بين العراقين » أي : عراق العرب وعراق العجم . انتهى بجيرمي) . وفي (ت) : (ينزلون الصحراء بين العراقين) .

(٥) قوله : (لوم يتقدم . . .) إلخ ؛ أي : لم يعلم تقدم افتضاض مباح لواحدة من الزوجة والأجنبية . كردي .

(٦) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٥٤) : (« كناية » في القذف ، هو راجع للمسائل كلها) .

فَإِنْ أَنْكَرَ إِرَادَةَ قَذْفٍ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَقَوْلُهُ : يَا ابْنَ الْحَلَالِ ، وَأَمَّا أَنَا . . فَلَسْتُ بِزَانٍ ، وَنَحْوُهُ . . تَعْرِيضٌ لَيْسَ بِقَذْفٍ وَإِنْ نَوَاهُ .

وهو[1] في الثالثةِ[2] لأمِّ المخاطَبِ ؛ إذ نَسَبه لغيرِ مَن يُنْسَبُ إليه ، ويَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ أنه لا يُشْبِهُهم خِلقاً وخُلقاً .

أما إذا تَقَدَّمَ لها ذلك . . فليس كنايةً[3] .

(فإن أنكر) متكلِّمٌ بكنايةٍ في هذا البابِ (إرادة قذف . . صدق بيمينه) أنه ما أَرَادَ قذفَه ؛ لأنه أعرفُ بمرادِه .

ويُعَزَّرُ[4] للإيذاءِ وإن لم يُرِدْ سباً ولا ذمّاً ؛ لأنَّ لفظَه يُوهِمُ .

ولا يَجُوزُ له الحلفُ كاذباً ؛ دفعاً للحدِّ ، لكن بَحَثَ الأذرعيُّ : جوازَ التوريةِ وإن حَلَّفَه الحاكمُ إذا عَلِمَ زناه[5] ، قَالَ : بل يَقْرُبُ إيجابُها إذا عَلِمَ أنه يُحَدُّ ، وتَبْطُلُ[6] عدالتُه وروايتُه وما تَحَمَّلَه من الشهاداتِ .

(وقوله) لآخرَ : (يا ابن الحلال ، وأما أنا . . فلست بزان ، ونحوه) كـ : أمِّي لَيْسَتْ بزانيةٍ ، وأنا لَسْتُ بلائطٍ ولا ملوطٍ بي (تعريض ليس بقذف وإن نواه) لأنَّ اللفظَ إذا لم يُشْعِرْ بالمنويِّ . . لم تُؤَثِّرِ النيةُ فيه ، وفهمُ ذلك منه هنا إنما هو بقرائنِ الأحوالِ ، وهي ملغاةٌ[7] ؛ لاحتمالِها وتعارضِها[8] ؛ ومن ثَمَّ لم يُلْحِقُوا

---

(١) أي : القذف . (ش : ٨/٢٠٥) .

(٢) **قوله** : (في الثالثة) هي قول المصنف : (يا نبطي) . كردي .

(٣) **وقوله** : (أما إذا تقدم لها) أي : لواحدة من الزوجة والأجنبية (ذلك) أي : افتضاض مباح (فليس كناية) أي : ليس شيء قذفاً . كردي .

(٤) أي : في الكنايات . (ع ش : ٧/١٠٦) .

(٥) أي : زنا المخاطب . (سم : ٨/٢٠٦) .

(٦) **قوله** : (وتبطل) عطف على قوله : (يحدّ) . هامش (ك) .

(٧) **قوله** : (وهي ملغاة) أي : قرائن الأحوال ملغاة . كردي .

(٨) **وقوله** : (لاحتمالها) أي : لكون القرائن محتملة للقذف وغيره ، **وقوله** : (وتعارضها) أي :=

وَقَوْلُهُ : زَنَيْتُ بِكِ إِقْرَارٌ بِزِناً وَقَذْفٌ .

التعريضَ بالخِطبةِ بصريحِها وإن تَوَفَّرَتِ القرائنُ على ذلك ، وبه يُرَدُّ انتصارُ جمعٍ لقطعِ العراقيِّينَ بأنَّ ذلك كنايةٌ .

وبما تَقَرَّرَ عُلِمَ : الفرقُ بين الثلاثة[١] هنا وهو : أنَّ كلَّ لفظٍ يُقْصَدُ به القذفُ إن لم يَحْتَمِلْ غيرَه . . فصريحٌ ، وإلا ؛ فإن فُهِمَ منه القذفُ بوضعِه . . فكناية ، وإلا . . فتعريضٌ[٢] . كذا قاله شيخنا في « شرح منهجِه »[٣] .

وفي جعلِه[٤] قصدَ القذفِ به مُقسّماً للثلاثةِ . . إيهامُ اشتراطِ ذلك في الصريحِ ، وأنَّ الكنايةَ يُفْهَمُ من وضعِها القذفُ دائماً ، وأنها والتعريضَ يُقْصَدُ بهما ذلك دائماً ، وليس كذلك في الكلِّ .

فالأحسنُ : الفرقُ بأنَّ ما لم يَحْتَمِلْ غيرَ ما وُضِعَ له من القذفِ وحدَه . . صريحٌ ، وما احْتَمَلَ وضعاً القذفَ وغيرَه . . كنايةٌ ، وما اسْتُعْمِلَ في غيرِ موضوعِ له من القذفِ[٥] بالكليةِ ، وإنما يُفْهَمُ المقصودُ منه بالقرائنِ . . تعريضٌ .

(وقوله) لرجلٍ أو امرأةٍ زوجةٍ أو أجنبيةٍ ، وقولُها لرجلٍ زوجٍ أو أجنبيٍّ : (زنيت بك) ولم يُعْهَدْ بينهما زوجيةٌ مستمرةٌ من حينِ صغرِه إلى حينِ قولِه ذلك (. . إقرار بزنا) على نفسِه ؛ لإسنادِه الفعلَ له ، ومحلّه : إنْ قالَ : أَرَدْتُ الزنا الشرعيَّ ؛ لأنَّ الأصحَّ : اشتراطُ التفصيلِ في الإقرارِ[٦] .

(وقذف) للمقولِ له ؛ لقولِه : (بكِ) ، وخالَفَ فيه الإمامُ ؛ لاحتمالِ كونِ

= يعارضها منها ما ينافيها ؛ إذ ليس في اللفظ ما يقوّيها . كردي . وفي نسخة : (ما يقربها) .

(١) أي : الصريح ، والكناية ، والتعريض . (ش : ٨/٢٠٦) .

(٢) أي : وإن فهم منه القذف بغير وصفه . . فتعريض . (ش : ٨/٢٠٦) .

(٣) فتح الوهاب مع حاشية الجمل (٧/ ١٨٥) .

(٤) أي : شيخنا . هامش (ب) .

(٥) وفي (خ) و(د) : (في غير موضوع له في القذف) .

(٦) عبارة « أسنى المطالب » (٧/ ٣٢٣) : (في الإقرار بالزنا) .

وَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : يَا زَانِيَةُ ، فَقَالَتْ : زَنَيْتُ ....

المخاطَبِ مكرَهاً أو نائماً[١] ، وقد يُجَابُ بأنَّ المتبادرَ من لفظِه : أنه يُشارِكُه في الزنا ، وهو يَنْفِي احتمالَ ذلك .

ويُفَرَّقُ بينه وبين ما أَيَّدَ به الرافعيُّ البحثَ[٢] بعدَ أنْ قَوَّاه[٣] ، وتَبِعَه الزركشيُّ ؛ من قولِهم[٤] : أنَّ (زَنَيْتِ مع فلانٍ)[٥] ، قذفٌ لها دونَه .. بأنَّ الباءَ في (بكِ) يَقْتَضِي الآليةَ المشعرةَ بأنَّ لمدخولِها تأثيراً مع الفاعلِ في إيجادِ الفعلِ ؛ كـ : كَتَبْتُ بالقلمِ ، بخلافِ المعيةِ فإنها إنما تَقْتَضِي مجرَّدَ المصاحبةِ ، وهي لا تُشْعِرُ بذلك[٦] ، فتَأَمَّلْه .

ثُمَّ رَأَيْتُ الغزاليَّ أَجَابَ عن البحثِ[٧] ، وتَبِعَه ابنُ عبدِ السلامِ .. بأنَّ إطلاقَ هذا اللفظِ[٨] يَحْصُلُ به الإيذاءُ التامُّ ؛ لتبادرِ الفهمِ منه إلى صدورِه عن طواعيَتِه وإن احْتَمَلَ غيرَه ؛ ولذا : حُدَّ بلفظِ الزنا مع احتمالِه زنًا نحوِ العينِ . وهو صريحٌ فيما أَجَبْتُ به ، وليس فيه[٩] تعرّضٌ للفرقِ الذي ذَكَرْتُه .

(ولو قال لزوجته : يا زانية) أو أنتِ زانيةٌ **(فقالت)** في جوابِه : **(زنيت**

---

(١) نهاية المطلب (١٥/ ٨٧) .

(٢) **قوله** : (ويفرق بينه) أي : بين لفظه (وبين ما أيد به الرافعي البحث) أي : مخالفة الإمام ، هذا جواب من قال : جوابك معارض بما أيد به الرافعي البحث ، **حاصله** : أن التأييد غير مستحسن ؛ لأنه فرق بين المؤيد والمؤيد به . **كردي** .

(٣) الشرح الكبير (٩/ ٣٣٧) .

(٤) **قوله** : (من قولهم ...) إلخ بيان لـ (ما) . (ش : ٨/ ٢٠٧) .

(٥) **وقوله** : (إن زنيت مع فلان) يعني : قال شخص لامرأته : زنيت مع فلان ، فهو قذف المرأة دون فلان ؛ لأنه نسب الزنا إليها صريحاً دونه . **كردي** .

(٦) إشارة إلى قوله : (بأن لمدخولها تأثيراً ...) إلخ .

(٧) أي : بحث إمامه . (ش : ٨/ ٢٠٧) . وراجع « الوسيط » (٣/ ٣٤٨) .

(٨) أي : زنيت بك . (ش : ٨/ ٢٠٧) .

(٩) **وقوله** : (وليس فيه) أي : ليس في جواب الغزالي . **كردي** .

بِكَ ، أَوْ : أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي . . فَقَاذِفٌ وَكَانِيَةٌ ، فَلَوْ قَالَتْ : زَنَيْتُ بِكَ وَأَنْتَ أَزْنَى مِنِّي . . فَمُقِرَّةٌ وَقَاذِفَةٌ .

بك ، أو : أنت أزنى مني . . فقاذف) لصراحةِ لفظِه فيه **(وكانية)** لاحتمالِ قولِها الأولِ[1] : لم أَفعَلْ كما لم تَفعَلْ ، وهذا مستعملٌ عرفاً . ويَحتَمِلُ أن تُرِيدَ إثباتَ زِنَاها فتكُونُ مقِرَّةً به وقاذفةً له ، فيَسقُطُ بإقرارِها حدُّ القذفِ عنه ويُعزَّرُ[2] .

والثاني[3] : ما وَطِئَنِي غيرُك ووطؤُك مباحٌ ، فإن كُنْتُ زانيةً . . فأنتَ أزنى منِّي ؛ لأنِّي ممكِّنةٌ وأنتَ فاعلٌ ، ولكونِ هذا المعنى محتمِلاً منه . . لم يَكُنْ ذلك منها إقراراً بالزنا وإن استَشْكَلَه البلقينيُّ .

ويَحتَمِلُ : أنْ تُرِيدَ[4] إثباتَ الزنا ، فتكُونُ قاذفةً فقط ، **والمعنَى** : أنتَ زانٍ وزناكَ أكثرُ مما نَسَبْتَنِي إليه . وتُصَدَّقُ في إرادةِ شيءٍ مما ذُكِرَ[5] بيمينِها .

(فلو قالت) في جوابِه ، وكذا ابتداءً : **(زنيت بك[6] ، وأنت أزنى مني . . فمقرة)** بالزنا على نفسِها **(وقاذفة)** له ، كما هو صريحُ لفظِها ، ويَسقُطُ بإقرارِها حدُّ القذفِ عنه .

---

(١) هو قوله : (زنيت بك) . (ع ش : ٧/١٠٧) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٦) .

(٣) هو قولها : (أو أنت أزنى مني) أي : ولاحتمال قولها الثاني . . . إلخ . (ع ش : ٧/١٠٧) .

(٤) وفي (د) : (ويحتمل أن يراد) .

(٥) أي : من المعنيين الأولين لقوليها . (ش : ٨/٢٠٧) .

(٦) **قول المتن** : (فلو قالت زنيت بك . . .) إلخ كذا في « النهاية » بإثبات لفظة (بك) وليست هي موجودة في « المحلي » و« المغني » و« المنهج » ، وقال ع ش : لم يذكر في « شرح المنهج » في هذه لفظة (بك) **وهو ظاهر** ، وأما على ما ذكره الشارح ؛ من إثباتها . . فقد يشكل الفرق بينها وبين ما قبلها حيث علّل كون الأول كناية بقوله : (لاحتمال قولها : زنيت بك . . أنها لم تفعل كما أنه لم يفعل) مع أنّ هذه العلة موجودة في هذه أيضا ، ثم رأيت في نسخة صحيحة حذف (بك) **وهي ظاهرة** . انتهى ، ويؤيّده حذفها في المقيس الآتي آنفاً . (ش : ٨/٢٠٧) . وكذا ليست لفظة (بك) في (ب) و(د) و(خ) .

. . . .

ويُقَاسُ بذلك[١] قولُها لزوجها : يا زانِي ، فقَالَ : زَنَيْتُ بكِ ، أو : أنتِ أزنَى منِّي . . فهي قاذفةٌ صريحاً وهو كانٍ ، أو : زَنَيْتُ[٢] ، أو : أنتِ أزنَى منِّي . . فمقرٌّ وقاذفٌ .

ويَجْرِي نحوُ ذلك في أجنبيٍّ أو أجنبيةٍ قَالاَ ذلك على ما مَالَ إليه الشيخانِ بعد أن نَقَلاَ عن البغويِّ : أنها مقرةٌ[٣] ؛ لتَأَتِّي الاحتمالِ السابقِ[٤] في : (زَنَيْتُ بكِ) هنا ، ولاحتمالِ أن يُرِيدَ[٥] : أنت أهدَى إلى الزنَا منِّي .

وقولُ واحدٍ لآخرَ ابتداءً : أنتَ أزنَى منِّي ، أو : من فلانٍ ، ولم يَقُلْ : وهو[٦] زانٍ ، ولا ثَبَتَ زناه وعَلِمَه[٧] . . ليس[٨] بقذفٍ إلا أن يُرِيدَه ، ولَيْسَ بإقرارٍ به ؛ لأنَّ الناسَ في تشاتمِهم لا يَتَقَيَّدُونَ بالوضعِ الأصليِّ ، على أنَّ (أفعل) قد يَجِيءُ لغيرِ الاشتراكِ .

وقولُه : أنت أزنَى الناسِ ، أو : أهلِ بغدادَ مثلاً . . غيرُ قذفٍ ، إلا إنْ قَالَ : من زناتِهم ، أو أَرَادَه .

ولا فرقَ في كلِّ ذلك[٩] بين أنْ يَعْلَمَ المخاطِبُ[١٠] حالَ قولِه ذلك أنَّ

---

(١) أي : بما في المتن ؛ من قوله : (ولو قال لزوجته : يا زانية . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٠٨) .

(٢) **قوله** : (أو زنيت . . .) إلخ عطف على (زينت بكِ) . (ش : ٨/ ٢٠٨) .

(٣) الشرح الكبير (٩/ ٣٣٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٢٨٩) .

(٤) **قوله** : (لتأتي الاحتمال السابق) متعلق بـ (يجري) والاحتمال السابق هو قوله : (لم أفعل ؛ كما لم تفعل) . كردي .

(٥) وفي (د) : (أن تريد) .

(٦) **قوله** : (ولم يقل وهو) أي : الفلان زان . كردي .

(٧) (ولا ثبت زناه وعِلمُه) أي : لم يثبت زنا فلان ببينة أو بإقراره ، أو يثبت ولم يثبت علم الواحد به . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٢٠٨) : (قوله : « وعلمه » جملة حالية بتقدير « قد ») .

(٨) **وقوله** : (ليس) اسمه المستتر فيه يرجع إلى قول الواحد ، وكذا الذي بعده . كردي .

(٩) أي : قول المصنف : (ولو قال لزوجته : يا زانية . . .) إلخ وما في شرحه . (ش: ٨/ ٢٠٨).

(١٠) **قوله** : (أن يعلم المخاطب) اسم فاعل . كردي .

وَقَوْلُهُ : زَنَى فَرْجُكِ ، أَوْ : ذَكَرُكَ قَذْفٌ .

وَالْمَذْهَبُ : أَنَّ قَوْلَهُ : يَدُكَ ، أَوْ : عَيْنُكَ ، وَلِوَلَدِهِ : لَسْتَ مِنِّي ، أَوْ : لَسْتَ ابْنِي كِنَايَةٌ ، ....

المخاطَبَ زوجٌ[1] أو غيرُه ؛ كما اقتَضاه إطلاقُهم ، خلافاً للجوينيِّ[2] .

(وقوله) لواضحٍ : (زنى فرجك ، أو : ذكرك) أو : قبلُك ، أو : دبرُك ، ولخنثى : زَنَى ذكرُك وفرجُك ، بخلافِ ما لو اقتَصَرَ على أحدِهما . . فإنه كنايةٌ (قذف) لذكرِه آلةَ الوطءِ أو محلَّه ، وكذا : زَنَيْتُ في قبلِك ، لامرأةٍ لا رجلٍ . . فإنه كنايةٌ ؛ لأنَّ زناه بقبلِها لا فيه .

ويُؤْخَذُ منه : أنه لو قالَ لها : زَنَيْتُ بقبلِك . . كانَ كنايةً ، إلاّ أن يُفرَقَ بأنَّ زنَاها قد يَكُونُ بقبلِها ؛ بأنْ تكُونَ هي الفاعلةُ لطلوعِها عليه .

(والمذهب : أن قوله) : زَنَى (يدك ، أو : عينك) أو : رجلُك (ولولده) أي : كلِّ من له ولادةٌ عليه وإن سَفَلَ ؛ كما هو ظاهرٌ : أنتَ ولدُ زناً . . كَانَ[3] قاذفاً لأمِّه[4] ، أو (لست مني ، أو : لست ابني) أو لأخيه : لَسْتَ أخِي ؛ كما بَحَثَه الزركشيُّ (. . كناية) لاحتمالِه .

وفي الخبرِ الصحيحِ : إطلاقُ الزنا على نظرِ العينِ ونحوِه[5] ؛ ومن

---

(١) وقوله : (المخاطب) اسم مفعول ، مفعول (يعلم) ، وقوله : (زوج) أي : زوج أو زوجة . كردي .

(٢) وقوله : (خلافاً للجويني) يعني : قال الجويني : إذا قذف امرأته وهو لا يعرفها حين قذفها ثم بان أنها زوجته . . فليس ذلك بقذف ولا لعان . كردي .

(٣) وفي (ت٢) وفي « حاشية سيد عمر » لفظة (كان) غير موجودة .

(٤) قوله : (قاذفاً) يتأمّل وجه نصبه . انتهى سيد عمر . أقول : بل يتأمل وجه ذكره هنا مع ظهور منافاته لقول المصنف : (كناية) ولذا حذفه « النهاية » و« المغني » . (ش : ٨/ ٢٠٩) . وفي (ب) و(ت) و(س) و(غ) : (أنت ولد زنا . . قاذفاً لأمه) ، وفي « الديباج » (٣/ ٥٢٧) : (أنت ولد زناً . . قاذف لأمه) .

(٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « كُتِبَ عَلَى ابْنِ آدَمَ نَصِيبُهُ مِنَ الزِّنَا ، مُدْرِكٌ ذَلِكَ=

وَلِوَلَدِ غَيْرِهِ : لَسْتَ ابْنَ فُلَانٍ صَرِيحٌ ، ....

ثَمَّ[1] لو قَالَ : زَنَتْ يدِي ونحوُه .. لم يَكُنْ مقرّاً بالزنا قطعاً .

ويُؤْخَذُ من هذا القطعِ وحكايةِ الخلافِ في : زَنَتْ يدُك .. صحةُ قولِ القموليِّ : لو قَالَ : زَنَى بدنُك .. فصريحٌ ، أو : زَنَى بدنِي .. لم يَكُنْ إقراراً بالزنا . انتهى

ويُوَجَّهُ بأنه يُحْتَاطُ لحدِّ الزنَا ؛ لكونِه حقّاً للهِ ما لا يُحْتَاطُ لحدِّ القذفِ ؛ لكونِه حقَّ آدميٍّ .

ومن ثَمَّ سَقَطَ بالرجوعِ ذاك لا هذا[2] ، فلا نظرَ في كلامِ القموليِّ ، خلافاً لمن زَعَمَه[3] .

(و) : أنَّ قولَه (لولد غيره : لست ابن فلان .. صريح) في قذفِ أمِّه . وفَارَقَ الأبَ بأنه يَحْتَاجُ لزجرِ ولدِه وتأديبِه بنحوِ ذلك ، فقَرُبَ احتمالُ كلامِه له[4] ، بخلافِ الأجنبيِّ .

وكأنَّ وجهَ جعلِهم له[5] صريحاً في قذفِ أمِّه مع احتمالِ لفظِه لكونِه من وطءِ شبهةٍ .. ندرةُ وطءِ الشبهةِ ، فلم يُحْمَلِ اللفظُ عليه ، بل على ما يَتَبَادَرُ منه وهو : كونُه من زناً .

= لَا مَحَالَةَ ، فَالْعَيْنَانِ زِنَاهُمَا النَّظَرُ ، وَالْأُذُنَانِ زِنَاهُمَا الاسْتِمَاعُ ، وَاللِّسَانُ زِنَاه الكَلَامُ ، وَالْيَدُ زِنَاهَا الْبَطْشُ ، والرِّجلُ زِنَاهَا الخُطَا ، وَالْقَلْبُ يَهْوَى وَيَتَمَنَّى ، وَيُصَدِّقُ ذَلِكَ الْفَرْجُ وَيُكَذِّبُهُ » . أخرجه البخاري (٦٢٤٣) ، ومسلم (٢٦٥٧) ، واللفظ للثاني .

(١) أي : من أجل أن ما ذكر كناية . (ش : ٨/٢٠٩) .

(٢) قوله : (ذاك) أي : حدّ الزنا ، وقوله : (لا هذا) أي : حدّ القذف . (ش : ٨/٢٠٩) .

(٣) عبارة « نهاية المحتاج » (٧/١٠٨) : (فاندفع تنظير من نظّر في كلام القمولي) .

(٤) أي : لقصد التأديب . (ش : ٨/٢٠٩) .

(٥) أي : قوله : (لولد غيره ...) إلخ . (ش : ٨/٢٠٩) .

إلاَّ لِمَنْفِيٍّ بِلِعَانٍ .

وَيُحَدُّ قَاذِفُ مُحْصَنٍ ، وَيُعَزَّرُ غَيْرُهُ . ...

وبهذا[١] يَقْرُبُ ما أفهمَه إطلاقُهم : أنه لو فسَّرَ كلامَه بذلك[٢] .. لا يُقبلُ[٣] .

وخَرَجَ بقولِه : (لَسْتَ ابنَ فلانٍ) : قولُه لقرشيٍّ مثلاً : لَسْتَ من قريشٍ .. فإنه كنايةٌ ؛ كما قالاه وإن نُوزِعَا فيه[٤] .

(إلا) إذا قالَ ذلك (لمنفي) نسبه (بلعان) في حالِ انتفائِه ، فلا يَكُونُ صريحاً في قذفِ أمِّه ؛ لاحتمالِ إرادتِه : لَسْتَ ابنَ الملاعنِ شرعاً ، بل هو كنايةٌ ، فيُسْتَفْسَرُ ؛ فإن أَرَادَ القذفَ .. حُدَّ ، وإلاَّ .. حُلِّفَ وعُزِّرَ ؛ للإيذاءِ .

أما إذا قالَ له بعد استلحاقِه .. فيَكُونُ صريحاً في قذفِها ، فيُحَدُّ ما لم يَدَّعِ أنه أَرَادَ لم يَكُنْ ابنَه حالَ النفيِ ، ويُحَلَّفُ عليه .

وقياسُ ما مَرَّ[٥] : أنه يُعَزَّرُ ، ثُمَّ رَأَيْتُهم صَرَّحُوا به .

(ويحد قاذف محصن) لآيةِ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ﴾ [النور : ٤] .

نعم ؛ بَحَثَ الزركشيُّ : أنه لو قَذَفَه فعفَا عنه ثُمَّ قَذَفَه ثانياً .. لم يَجِبْ غيرُ التعزيرِ . ويُؤَيِّدُه : أنه لو حُدَّ ثُمَّ قَذَفَ ثانياً .. عُزِّرَ ؛ لظهورِ كذبِه بالحدِّ ، والعفوُ كالحدِّ .

(ويعزر غيره) أي : قاذفُ غيرِ المحصَنِ ؛ للإيذاءِ ، سواءٌ في ذلك الزوجُ

---

(١) أي : بقوله : (وكأن وجه جعلهم ...) إلخ . (ش : ٨/٢٠٩) .

(٢) أي : بكون الولد من وطء الشبهة . (ش : ٨/٢٠٩) .

(٣) **قوله** : (وبهذا يقرب ما أفهمه ...) إلخ ؛ أي : بهذا الوجه يقرب المتن إلى ما يفهم من إطلاقهم : أنه ... إلخ . يعني : عدم قبول تفسيره كما يفهم من إطلاقهم . كذلك يفهم من كلام المصنف بهذا التوجيه . كردي .

(٤) الشرح الكبير (٩/٣٤٦) ، روضة الطالبين (٦/٢٩٥) .

(٥) أي : آنفاً . (ش : ٨/٢٠٩) .

وَالْمُحْصَنُ : مُكَلَّفٌ ، حُرٌّ ، مُسْلِمٌ ، عَفِيفٌ عَنْ وَطْءٍ يُحَدُّ بِهِ .

وَتَبْطُلُ الْعِفَّةُ بِوَطْءِ مَحْرَمٍ مَمْلُوكَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ زَوْجَةٍ فِي عِدَّةِ شُبْهَةٍ وَأَمَةِ وَلَدِهِ وَمَنْكُوحَتِهِ بِلاَ وَلِيٍّ فِي الأَصَحِّ .

وغيرُه ، ما لم يَدْفَعْه الزوجُ بلعانِه ؛ كما يأتي[1] .

(والمحصن : مكلف) أي : بالغٌ عاقلٌ ومثلُه السكرانُ (حر ، مسلم ، عفيف عن وطء يحد به) وعن وطءِ دبرِ حليلتِه وإن لم يُحَدَّ به ؛ لأنَّ الإحصانَ المشروطَ في الآيةِ : الكمالُ ، وأضدادُ ما ذُكِرَ نَقصٌ .

وجُعِلَ الكافرُ محصناً في حدِّ الزنا ؛ لأنه إهانةٌ له[2] .

ولا يَرِدُ قذفُ[3] مرتدٍّ ومجنونٍ وقنٍّ بزناً أَضافَه إلى حالِ إسلامِه أو إفاقتِه أو حريّتِه ؛ بأن أَسْلَمَ ثُمَّ اختارَ الإمامُ رقَّه ؛ لأنَّ سببَ[4] حدِّه إضافتُه الزنا[5] إلى حالةِ الكمالِ .

(وتبطل العفة) المعتبرةُ في الإحصانِ (بوطء) يُوجِبُ الحدَّ ، وبوطءِ (محرم) بنسبٍ أو رضاعٍ أو مصاهرةٍ (مملوكة) له (على المذهب) إذا عَلِمَ التحريمَ ؛ لدلالتِه على قلّةِ مبالاتِه وإن لم يُحَدَّ به ؛ لأنه لشبهةِ الملكِ .

(لا) بوطءِ (زوجة) أو أمةٍ (في عدة شبهة) أو نحوِ إحرامٍ ؛ لأنَّ التحريمَ لعارضٍ يَزُولُ (و) لا بوطءِ (أمة ولده ، و) لا بوطءِ (منكوحته) أي : الواطئِ (بلا ولي) أو بلا شهودٍ قَلَّدَ القائلَ بحلِّه أو لا (في الأصح) لقوةِ الشبهةِ فيهما[6] .

---

(١) في (ص : ٤١٩) .

(٢) أي : والحدّ بقذفه إكرام له . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢١٠) .

(٣) أي : على المتن . (ش : ٨/ ٢١٠) .

(٤) قوله : (لأن سبب . . .) إلخ علة لعدم ورود ما ذكر على تعريف المحصن . (ش : ٨/ ٢١٠) .

(٥) وفي (ت) و(د) : (إضافة الزنا) .

(٦) وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٩) .

وَلَوْ زَنَى مَقْذُوفٌ . . سَقَطَ الْحَدُّ ، أَوِ ارْتَدَّ . . فَلاَ . وَمَنْ زَنَى مَرَّةً ثُمَّ صَلُحَ . . لَمْ يَعُدْ مُحْصَناً .

نعم ؛ **بَحَثَ الأذرَعيُّ** : استثناءَ مستولدةِ الابنِ ؛ لحرمتِها على أبيه أبداً ، **وصوابُه** : موطوءَةُ الابنِ ، ولعلَّه مرادُه ، على أنَّ هذا معلومٌ من قولِه : (بوطءٍ محرمٍ)[١] .

(**ولو زنى مقذوف**) قبلَ حدِّ قاذفِه ولو بعد الحكمِ به ، بل ولو بعد الشروعِ في الحدِّ ؛ **كما هو ظاهرٌ** (. . **سقط الحد**) عن قاذفِه ولو بغيرِ ذلك الزنا[٢] ؛ لأنَّ زناه هذا يَدُلُّ على سبقِ مثلِه ؛ لجريانِ العادةِ الإلهية بأنَّ العبدَ لا يُهْتَكُ في أولِ مرّةٍ ؛ كما قالَه عمرُ رَضِيَ اللهُ عنه[٣] .

ورعايتُها[٤] هنا لا يُلْحَقُ بها ما لو حُكِمَ بشهادتِه فزَنَى فوراً حتى لا يَنْتَقِضَ الحكمُ وإن قُلْنَا : هذا الزنَا يَدُلُّ على زناً سابقٍ منه قبلَ الحكمِ ، **ويُفَرَّقُ** بأنَّ الحدَّ يَسْقُطُ بالشبهةِ ، بخلافِ الحكمِ .

(**أو ارتد . . فلا**) يَسْقُطُ الحدُّ ؛ لأنَّ الردَّةَ لا تُشْعِرُ بسبقِ أخرَى ؛ لأنها عقيدةٌ وهي تَظْهَرُ غالباً[٥] .

(**ومن زنى**) أو فَعَلَ ما يُبْطِلُ عفتَه ؛ كوطءِ حليلتِه في دبرِها (**مرة**) وهو مكلَّفٌ (**ثم**) تَابَ و(**صلح**) حالُه حتى صَارَ أَتْقَى الناسِ (. . **لم يعد محصناً**)

---

(١) وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٧) .

(٢) يعني : سقط حدّ من قذفه قبل ذلك الزنا ، ولا حدّ على من قذفه بعد هذا الزنا . (رشيدي : ١٠٩/٧) .

(٣) عن أنس رضي الله عنه أن عمر أتي بسارقٍ فقال : والله ما سرقتُ قطُّ قبلَها ، فقال : كذبتَ ، ما كان الله لِيُسلمَ عبداً عند أول ذنبه ، فقطعه . أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٧٣٥٥) . والقصة في سارقٍ لا في زانٍ كما ترى ، راجع « النجم الوهاج » (٩٥/٨) .

(٤) أي : العادة الإلهية . ش . (سم : ٢١١/٨) .

(٥) قوله : (وهي تظهر غالباً) بخلاف الزنا ، فإنه يكتم ما أمكن . كردي .

وَحَدُّ الْقَذْفِ يُورَثُ وَيَسْقُطُ بِعَفْوٍ ، ....

أبداً ؛ لأنَّ العِرْضَ إذا انثلَمَ[١] .. لم تَنسَدَّ[٢] ثلمتُه ، فلا نظرَ إلى أنَّ : « التائبَ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لاَ ذَنْبَ لَهُ »[٣] .

ولو قَذَفَ في مجلسِ القاضي .. لَزِمَه إعلامُ المقذوفِ ؛ لِيَسْتَوْفِيَه إن شاءَ[٤] .

وفَارَقَ إقرارَه عندَه بمالٍ للغيرِ بأنه لا يَتَوَقَّفُ استيفاؤُه عليه[٥] ، بخلافِ الحدِّ .

ومحلُّ لزومِ الإعلامِ للقاضي ـ أي : عيناً ـ إذا لم يَكُنْ عندَه من يُقْبَلُ إخبارُه به ، وإلاَّ .. كَانَ كفايةً ؛ كما هو ظاهرٌ .

[نعم ؛ الذي يَظْهَرُ : أنه لا يَلْزَمُه الإعلامُ إلا إن كَانَ بمجلسِه من يَثْبُتُ به ؛ إذ لا مدخلَ للقضاءِ بالعلمِ فيه ، وحينئذٍ فهل يَجِبُ كفايةً على القاضي وعليهم ، أو يَخْتَصُّ الوجوبُ العينيُّ به ؟ كلٌّ محتمَلٌ ، وكلامُهم إلى الثاني أميلُ][٦] .

(وحد القذف) وتعزيرُه إذا لم يَعْفُ عنه المورِّث (يورث) ولو للإمامِ عمَّن لا وارثَ له خاصٌّ ؛ كسائرِ الحقوقِ .

(ويسقط) حدُّه وتعزيرُه (بعفو) عن كلِّه ولو بمالٍ ، لكن لا يَثْبُتُ المالُ ، فلو عَفَا عن بعضِ الحدِّ .. لم يَسْقُطْ شيءٌ منه .

ولا يُخَالِفُ سقوطُ التعزيرِ بالعفوِ ما في بابِه : أنَّ للإمامِ استيفاءَه ؛ لأنَّ الساقطَ حقُّ الآدميِّ ، والذي يَسْتَوْفِيه الإمامُ حقُّ الله تَعَالَى ؛ للمصلحةِ .

---

(١) قوله : (إذا انثلم) أي : انخرم . كردي .

(٢) في (د) : (لم يسد) .

(٣) لأن ذلك بالنسبة للعقوبات الأخروية . (ع ش : ٧/١١٠) . والحديث أخرجه ابن ماجه (٤٢٥٠) ، والبيهقي (٢٠٥٩٥) عن ابن مسعود رضي الله عنه .

(٤) أي : ليستوفيَ القاضي الحدَّ إن شاء المقذوف . (ش : ٨/٢١١) .

(٥) أي : على القاضي . (ع ش : ٧/١١٠) .

(٦) مابين المعقوفين غير موجود في (ب) و(ت) و(غ) والمطبوعات .

وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ يَرِثُهُ كُلُّ الْوَرَثَةِ ، وَأَنَّهُ لَوْ عَفَا بَعْضُهُمْ .. فَلِلْبَاقِي كُلُّهُ .

فصل

لَهُ قَذْفُ زَوْجَةٍ عَلِمَ زِنَاهَا ، ....

ويَسْتَوْفِي سيدُ قنٍّ مقذوفٍ مَاتَ تعزيرَه وإن لم يَرِثْه .

(والأصح : أنه) إذا مَاتَ المقذوفُ الحرُّ (يرثه كل الورثة) حتى الزوجَينِ ؛ كالقصاصِ .

نعم ؛ قذفُ الميتِ لا يَرِثُه الزوجُ أو الزوجةُ على أحدِ وجهينِ رُجِّحَ ؛ لانقطاعِ الوصلةِ بينهما . وفيه نظرٌ ؛ لتصريحِهم ببقاءِ آثارِ النكاحِ بعد الموتِ[1] .

(و) الأصحُّ : (أنه لو عفا بعضهم) عن حقِّه من الحدِّ ، أو كَانَ غيرَ مكلفٍ (.. فللباقي) منهم وإن قَلَّ نصيبُه (كله) أي : استيفاءُ جميعِه ؛ كما أَنَّ لأحدِهم طلبَ استيفائِه وإن لم يَرْضَ غيرُه أو غَابَ ؛ لأنه لدفعِ العارِ اللازمِ للواحدِ كالجمعِ ، مع أنه لا بدلَ له ، وبه[2] فَارَقَ القصاصَ ، فإن ثبوتَ بدلِه يَمْنَعُ من التفويتِ فيه .

ويُفَرَّقُ بين هذا ونحوِ الغيبةِ فإنه لا يُورَثُ ؛ ومن ثَمَّ لم يَكْفِ تحليلُ الوارثِ منه .. بأنَّ ملحظَ ما هنا : العارُ ، وهو يَشْمَلُ الوارثَ أيضاً ، فكَانَ له فيه دَخْلٌ ، بخلافِ نحوِ الغيبةِ فإنه محضُ إيذاءٍ يَخْتَصُّ بالميتِ ، فلا يَتَعَدَّى أثرُه للوارثِ .

(فصل)

في بيان حكم قذف الزوج ، ونفي الولد جوازاً أو وجوباً

(له) أي : الزوجِ (قذف زوجة) له (علم زناها) بأنْ رآه وهي في نكاحِه ؛ كما يُعْلَمُ مما يَأْتِي آخرَ البابِ[3] .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٧٨) .

(٢) أي : بقوله : (مع أنه لا بدل له) . (ش : ٨/٢١٢) .

(٣) في (ص : ٤٢٧) .

أَوْ ظَنَّهُ ظَنّاً مُؤَكَّداً ؛ كَشَيَاعِ زِنَاهَا بِزَيْدٍ مَعَ قَرِينَةٍ ؛ بِأَنْ رَآهُمَا فِي خَلْوَةٍ .
وَلَوْ أَتَتْ بِوَلَدٍ عَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْهُ ....

والأولَى له : تطليقُها ستراً عليها ما لم يَتَرَتَّبْ على فراقِه لها مفسدةٌ لها ، أو له أو لأجنبيٍّ فيما يَظْهَرُ .

(أو ظنه ظنًّا مؤكداً) لاحتياجِه حينئذٍ للانتقامِ منها ؛ لتلطيخِها فراشَه ، والبينةُ قد لا تُسَاعِدُه (كشياع زناها بزيد مع قرينة ؛ بأن) بمعنى : كأَنْ (رآهما في خلوة) وكأَنْ شَاعَ زناها مطلقاً[١] ثم رَأَى رجلاً خارِجاً من عندِها ، قَالَ الماورديُّ : في وقتِ الريبةِ[٢] ، أو رَآها خارجةً من عند رجلٍ ؛ أي : وثَمَّ ريبةٌ أيضاً ، ويَحْتَمِلُ الفرقُ .

وعلى الأولِ[٣] : فأدنَى ريبةٍ فيها[٤] كافٍ ، بخلافِه[٥] فإنه قد يَدْخُلُ لنحوِ سرقةٍ ، أو إرادةِ إكراهٍ ، أو إلحاقِ عارٍ ، ولا كذلك هي .

وكإخبارِ[٦] عدلِ روايةٍ ، أو من اعْتَقَدَ صدقَه له عن معاينةِ بزناها ، وليس عدوّاً لها ولا له ولا للزاني ، قَالَ بعضُهم : وقد بَيَّنَ كيفيةَ الزنَا ؛ لئلاَّ يَظُنَّ ما ليس بزناً زناً . وكإقرارِها له به واعْتَقَدَ صدقَها .

أما مجرّدُ الشيوعِ . . فلا يَجُوزُ اعتمادُه ؛ لأنه قد يَنْشَأُ عن خبرِ عدوٍّ ، أو طامعٍ بسوءٍ لم يَظْفَرْ . وكذا مجرّدُ القرينةِ ؛ لأنه ربما دَخَلَ عليها لخوفٍ أو نحوِ سرقةٍ .

(ولو أتت) أو حَمَلَتْ (بولد علم أنه ليس منه) أو ظَنَّه ظنّاً مؤكداً وأَمْكَنَ كونُه

---

(١) أي : من غير تقييد بواحد بعينه . (ع ش : ٧/١١١) .

(٢) عبارة « الحاوي الكبير » (١٤/١٦) : (وإمّا أن يستفيض في الناس أنها تزني ويرى مع هذه الاستفاضة رجلاً قد خرج من عندها في أوقات الريَب ، فيتحقق به صدق الاستفاضة) .

(٣) فصل : قوله : (وعلى الأول) أي : على ثبوت الريبة . كردي . وعبارة الشرواني (٨/٢١٣) : (قوله : « وعلى الأول . . . » إلخ أي : عدم الفرق وتقيّد كل منهما بالريبة) .

(٤) أي : في امرأة خارجة من عند رجل .

(٥) أي : بخلاف رجل خارج من عند امرأة .

(٦) عطف على قول المتن : (كشياع زناها . . .) إلخ . هامش (ك) .

.. لَزِمَهُ نَفْيُهُ ، ....

منه ظاهراً ؛ لما سَيَذْكُرُه[١] (.. لزمه نفيه) وإلاّ .. لكَانَ بسكوته مستلحِقاً لمن لَيْسَ منه ، وهو ممتنع[٢] ؛ كما يَحْرُمُ نفيُ من هو منه ؛ لما يَأْتِي[٣] .

ولعظيمِ التغليظِ على فاعلِ ذلك[٤] ، وقبيحِ ما يَتَرَتَّبُ عليهما[٥] من المفاسدِ .. كَانَا من أقبحِ الكبائرِ ، بل أُطْلِقَ عليهما الكفرُ في الأحاديثِ الصحيحةِ وإنْ أُوِّلَ بالمستحلِّ ، أو بأنهما سببٌ له ، أو بكفرِ النعمةِ[٦] .

ثُمَّ[٧] إن عَلِمَ زناها ، أو ظَنَّه ظنّاً مؤكداً .. قَذَفَها ولاَعَنَ لنفيِه وجوباً فيهما[٨] ، وإلاّ[٩] .. اقْتَصَرَ على النفيِ باللعانِ ؛ لجوازِ كونِه من شبهةٍ ، أو زوجٍ سابقٍ .

وشَمِلَ المتنُ وغيرُه : ما لو أَتَتْ بولدٍ عَلِمَ أنه ليس منه ، ولكنَّه خفيةٌ بحيث

---

(١) أي : في أواخر الفصل الآتي . (ش : ٨/ ٢١٣) .

(٢) قوله : (وهو ممتنع) أي : استلحاق من ليس منه حرام . كردي .

(٣) أي : قبيل قول المتن : (وإن ولدته) . (ش : ٨/ ٢١٣) .

(٤) وقوله : (ذلك) إشارة إلى النفي . كردي .

(٥) وضمير (عليهما) يرجع إلى النفي والاستلحاق . كردي .

(٦) من الأحاديث في نفي الولد : ما أخرجه ابن حبان (٤١٠٨) ، والحاكم (٢/ ٢٠٢) ، وأبو داود (٢٢٦٣) ، والنسائي (٣٤٨١) عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه سمع النبي ﷺ يقول : « **أَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ .. احْتَجَبَ اللهُ مِنْهُ ، وَفَضَحَهُ عَلَى رُؤُوسِ الأَوَّلِينَ وَالآخِرِينَ** » . وأمّا الاستلحاق .. فقال الحافظ في « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٩٤) : (فلم أر حديثاً فيه التصريح بالوعيد في حق مَن استَلحَقَ ولداً ليس منه ، وإنما الوعيد في حق المستلحقِ إذا عَلِمَ ببطلان ذلك ، فمن ذلك في المتفق عليه حديث سعد : « **مَنِ ادَّعَى أَباً فِي الإِسْلاَمِ غَيْرَ أَبِيهِ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ غَيْرُ أَبِيهِ .. فَالجَنَّةُ عَلَيْهِ حَرَامٌ** » . [البخاري (٦٧٦٦) ، مسلم (٦٣)] ، وعندهما عن أبي ذرّ رضي الله عنه : « **لَيْسَ مِنْ رَجُلٍ ادَّعَى إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ وَهُوَ يَعْلَمُهُ إِلاَّ كَفَرَ** » . [البخاري (٣٥٠٨) ، مسلم (٦١)] ...) .

(٧) أي : بعد علمه أنه ليس منه ، أو ظنّه ذلك ظناً مؤكداً . (ش : ٨/ ٢١٣_ ٢١٤) .

(٨) أي : القذف واللعان . (ش : ٨/ ٢١٤) .

(٩) قوله : (وإلا) أي : وإن لم يعلم زناها ، ولكن علم كون الولد ليس منه . كردي .

وَإِنَّمَا يَعْلَمُ إِذَا لَمْ يَطَأْ ، أَوْ وَلَدَتْهُ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ فَوْقَ أَرْبَعِ سِنِينَ ، فَلَوْ وَلَدَتْهُ لِمَا بَيْنَهُمَا وَلَمْ يَسْتَبْرِئْ بِحَيْضَةٍ . . حَرُمَ النَّفْيُ ، . . . .

لا يُلْحَقُ به في الحكمِ[1] . لكنّ الأوجهَ : قولُ ابنِ عبدِ السلامِ : الأَوْلَى له السترُ ؛ أي : وكلامُهم إنما هو حيث تَرَتَّبَ على عدمِ النفيِ لحوقُه به ؛ كما اقْتَضَاه تعليلُهم المذكورُ[2] .

(وإنما يعلم) أنه ليس منه (إذا لم يطأ) في القبلِ ، ولا استَدْخَلَتْ ماءَه المحترمَ أصلاً (أو) وَطِئَ ، أو اسْتَدْخَلَتْ ماءَه المحترمَ ولكنْ (ولدته لدون ستة أشهر) من الوطءِ ولو لأكثرَ منها من العقدِ (أو فوق أربع سنين) من الوطء ؛ للعلمِ حينئذٍ بأنّه من ماءِ غيرِه .

ولو عَلِمَ زناها في طهرٍ لم يَطَأْ فيه وأَتَتْ بولدٍ يُمْكِنُ كونُه من ذلك الزنا . . لَزِمَه قذفُها ونفيُه .

وصَرَّحَ جمعٌ : بأنّ نحوَ رؤيتِه معها في خلوةٍ في ذلك الطهرِ مع شيوعِ زناها به . . يُلْزِمُه[3] ذلك[4] أيضاً . ويُؤَيِّدُه : ما يَأْتِي[5] عن « الروضةِ » .

(فلو ولدته لما بينهما) أي : دون الستةِ وفوقَ الأربعةِ من الوطءِ ، وكأنهم إنما لم يَعْتَبِرُوا هنا لحظةَ الوطءِ والوضعِ ؛ احتياطاً للنسبِ ؛ لإمكانِ الإلحاقِ مع عدمِهما (ولم يستبرىء) ها (بحيضة) بعد وطئِه ، أو اسْتَبْرَأَها بها وكَانَ بين الولادةِ والاستبراءِ أقلَّ من ستةِ أشهرٍ (. . حرم النفي) للولدِ ؛ لأنه لاحقٌ بفراشِه ، ولا عبرةَ بريبةٍ يَجِدُها .

---

(١) قوله : (ولكنه خفية) الضمير يرجع إلى الإتيان في قوله : (أتت) أي : ولكن الإتيان بالولد كان (خفية بحيث لا يلحق) الولد (به في الحكم) أي : لا يحكم أحد بأنه ولده ؛ يعني : لا يلحق به ظاهراً ، كذا في « شرح الروض » . كردي .

(٢) قوله : (تعليلهم المذكور) وهو قوله : (لكان بسكوته مستلحقاً . . .) إلخ . كردي .

(٣) قوله : (يلزمه) إمّا من باب الإفعال ، أو على حذف العائد ؛ أي : فيه . (ش : ٨/ ٢١٤) .

(٤) أي : القذف والنفي . (ع ش : ٧/ ١١٢) .

(٥) أي : في شرح : (في الأصح) . (ش : ٨/ ٢١٤) .

وَإِنْ وَلَدَتْهُ لِفَوْقِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ الاسْتِبْرَاءِ . . حَلَّ النَّفْيُ فِي الأَصَحِّ

وفي خبرِ أبي داودَ والنسائيِّ وغيرِهما : « أَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ . . احْتَجَبَ اللهُ مِنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَفَضَحَهُ عَلَى رُؤُوسِ الْخَلَائِقِ »[١] .

(وإن ولدته لفوق ستة أشهر من الاستبراء) بحيضةٍ ؛ أي : من ابتداءِ الحيضِ ؛ كما ذَكَرَه جمعٌ ؛ لأنه الدالُّ على البراءةِ (. . حل النفي في الأصح) لأنَّ الاستبراءَ أمارةٌ ظاهرةٌ على أنه ليس منه .

نعم ؛ يُسَنُّ له عدمُه ؛ لأنَّ الحاملَ قد تَحِيضُ .

ومحلُّه[٢] : إن كَانَ هناك تهمةُ زناً ، وإلاَّ . . لم يَجُزْ قطعاً .

وصَحَّحَ في « الروضةِ » : أنه إن رَأَى بعد الاستبراءِ قرينةً بزناها مما مَرَّ . . لَزِمَه نفيُه ؛ لغلبةِ الظنِّ بأنه لَيْسَ منه حينئذٍ ، وإلاَّ . . لم يَجُزْ[٣] ، واعْتَمَدَه الإسنويُّ وغيرُه[٤] .

وقولُه : (من الاستبراءِ) تَبِعَ فيه الرافعيَّ[٥] ، وصَحَّحَ في « الروضةِ » أيضاً : اعتبارَها[٦] من حينِ الزنا بعد الاستبراءِ ؛ لأنه مستندُ اللعانِ .

فعليه إذا وَلَدَتْ لدونِ ستةِ أشهرٍ منه[٧] ، ولأكثرَ من دونِها من الاستبراءِ . . تَبَيَّنَّا أنه لَيْسَ من ذلك الزنا ، فيَصِيرُ وجودُه كعدمِه فلا يَجُوزُ النفيُ ؛ رعايةً للفراشِ[٨] .

---

(١) سبق تخريجه في (ص : ٤٠٤) .
(٢) أي : حل النفي . (ش : ٨/ ٢١٤) .
(٣) قوله : (وإلا) أي : إن لم ير شيئاً . (لم يجز) أي : النفي . (ش : ٨/ ٢١٤) .
(٤) روضة الطالبين (٦/ ٣٠٤) ، المهمات (٧/ ٥٠٨ـ ٥١٠) .
(٥) الشرح الكبير (٩/ ٣٥٩) .
(٦) أي : الستة الأشهر . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢١٥) .
(٧) قوله : (لأنه مستند اللعان) إلى قوله : (منه) الضميران للزنا . ش . (سم : ٨/ ٢١٥) .
(٨) روضة الطالبين (٦/ ٣٠٤ـ ٣٠٥) .

وَلَوْ وَطِىءَ وَعَزَلَ . . حَرُمَ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلَوْ عَلِمَ زِنَاهَا وَاحْتَمَلَ كَوْنُ الْوَلَدِ مِنْهُ وَمِنَ الزِّنَا . حَرُمَ النَّفْيُ ، وَكَذَا الْقَذْفُ وَاللِّعَانُ عَلَى الصَّحِيحِ .

ووَجَّهَ البلقينيُّ المتنَ : بمنعِ تيقنِ ذلك[1] ؛ لاحتمالِ سبقِ زناه بها خفيةً قبلَ الزنا الذي رآه .

(ولو وطىء وعزل . . حرم) النفيُ (على الصحيح) لأنَّ الماءَ قد يَسْبِقُه ولا يَشْعُرُ به . ولو كَانَ يَطأُ فيما دون الفرجِ بحيث لا يُمْكِنُ وصولُ الماءِ إليه . . لم يَلْحَقْه ، أو في الدبرِ . . تَنَاقَضَ فيه كلامُهما[2] ، والأرجحُ : أنه لا يَلْحَقُه أيضاً .

ولَيْسَ من الظنِّ علمُه من نفسِه أنه عقيمٌ على الأوجهِ ـ خلافاً لقولِ الرويانيِّ : يَلْزَمُه نفيُه باللعانِ ؛ أي : بعد قذفِها[3] ـ وذلك لأنَّا نَجِدُ كثيرينَ يَكَادُ أن يَجْزِمَ بعقمِهم ثم يُحْبِلُونَ .

(ولو علم زناها واحتمل كون الولد منه ومن الزنا) على السواءِ ؛ بأن وَلَدَتْه لستةِ أشهرٍ فأكثرَ من وطئِه ومن الزنا ولا استبراءَ (. . حرم النفي) لتقاومِ الاحتمالَيْنِ[4] والولدُ للفراشِ ، والنصُّ على الحلِّ يُحْمَلُ على ما إذا كَانَ احتمالُه من الزنا أَغْلَبَ ؛ لوجودِ قرينةٍ تُؤَكِّدُ ظنَّ وقوعِه[5] .

(وكذا) يَحْرُمُ (القذف واللعان على الصحيح) إذ لا ضرورةَ إليهما ؛ للحوقِ الولدِ به ، والفراقُ ممكنٌ بالطلاقِ ، ولأنه[6] يَتَضَرَّرُ بإثباتِ

---

(١) قوله : (بمنع تيقن ذلك) أي : تيقن كونه ليس من ذلك الزنا . كردي .

(٢) الشرح الكبير (٨/ ١٧٤ ، ٤٨٨) ، (٩/ ٣٦٠) ، (٩/ ٥٤٧ـ ٥٤٨) ، روضة الطالبين (٥/ ٣٣٥) ، (٦/ ٨ ، ٣٠٥ ، ٤١٦) .

(٣) بحر المذهب (١١/ ١٩٨) .

(٤) وفي (س) و(غ) : (لتعارض الاحتمالين) ، وفي (ت) : (لبقاء الاحتمالين) .

(٥) أي : كون الولد من الزنا . (ش : ٨/ ٢١٥) .

(٦) أي : الولد . هامش (خ) .

فصل

اللِّعَانُ : قَوْلُهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ : أَشْهَدُ بِاللهِ أَنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُ بِهِ هَذِهِ مِنَ الزِّنَا ، ....

زناها ؛ لانطلاقِ الألسنةِ فيه .

وقِيلَ : يَحِلاَّنِ انتقاماً منها ، وأَطَالَ جمعٌ في تصويبِه . ويَرُدُّه : ما تَقَرَّرَ[1] ؛ إذ كيف يُحتَمَلُ ذلك الضررُ العظيمُ لمجردِ غرضِ انتقامٍ ، وكالزنا فيما ذُكِرَ وطءُ الشبهةِ .

(فصل)

في كيفية اللعان وشروطه وثمراته

(اللعان : قوله) أي : الزوجِ (أربع مرات : أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميت به) زوجتِي (هذه) إن حَضَرَتْ (من الزنا) إن قَذَفَها بالزنا ، وإلاَّ[2] .. قَالَ : فيما رَمَيْتُها به من إصابةِ غيرِي لها على فراشِي ، وأنَّ الولدَ منه لا منِّي . ولا تُلاَعِنُ هي هنا[3] ؛ إذ لا حدَّ عليها بلعانِه .

ولو ثَبَتَ قذفٌ أنكرَه .. قَالَ : فيما ثَبَتَ من قذفِي إياها بالزنا .

وذلك للآياتِ أوّلَ[4] سورةِ (النورِ)[5] وكُرِّرَتْ لتأكّدِ الأمرِ ، ولأنها منه بمنزلةِ أربعِ شهودٍ ليُقَامَ عليها بها الحدُّ ؛ ولذا سُمِّيَتْ شهاداتٍ ، وأما الخامسةُ ..

---

(١) يعني : التعليل الثاني . (ش : ٨/ ٢١٥) . والتعليل الثاني هو قوله : (ولأنه يتضرر بإثبات زناها . .) إلخ .

(٢) فصل : قوله : (وإلا) أي : وإن لم يقذفها ولم يلاعنها ؛ بأن علم أن الولد ليس منه واحتمل كونه من وطء شبهة أو زوج سابق ؛ كما مرّ . كردي .

(٣) وقوله : (هنا) إشارة إلى هذه الصورة . كردي . عبارة ابن قاسم (٨/ ٢١٥) : (أي : فيما إذا لم يقذفها بالزنا) .

(٤) وفي (ت٢) و(خ) : (أوائل) .

(٥) (النور : ٤ـ٩) .

فَإِنْ غَابَتْ . . سَمَّاهَا وَرَفَعَ نَسَبَهَا بِمَا يُمَيِّزُهَا ، وَالْخَامِسَةَ : أَنَّ لَعْنَةَ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا .

وَإِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ يَنْفِيهِ . . ذَكَرَهُ فِي الْكَلِمَاتِ فَقَالَ : وَإِنَّ الْوَلَدَ الَّذِي وَلَدَتْهُ ، أَوْ : هَذَا الْوَلَدُ مِنْ . . . .

فهي مؤكدةٌ لمفادِها[١] .

نعم ؛ الْمُغَلَّبُ في تلك الكلماتِ مشابهتُها للأيمانِ ؛ كما يَأْتِي[٢] ؛ ومن ثَمَّ لو كَذَبَ . . لَزِمَه كفارةُ يمينٍ .

والأوجهُ : أنها لا تَتَعَدَّدُ بعددِها[٣] ؛ لأنَّ المحلوفَ عليه واحدٌ ، والمقصودُ من تكرّرِها[٤] : محضُ التأكيدِ لا غيرُ .

(فإن غابت) عن المجلسِ أو البلدِ لعذرٍ أو غيرِه (سماها ورفع نسبها) أو ذَكَرَ وصفَها (بما يميزها) عن غيرِها ؛ دفعاً للاشتباهِ ، ويَكْفِي قولُه : زوجتِي ، إذا عَرَفَها الحاكمُ ولم يَكُنْ تحتَه غيرُها .

(والخامسة : أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين) عَدَلَ عن (عَلَيَّ) و(كُنْتُ) تفاؤلاً (فيما رماها به من الزنا) .

(وإن كان له[٥] ولد ينفيه . . ذكره في الكلمات) الخمسِ كلِّها ؛ لِيَنْتَفِيَ عنه ، لا لِيَصِحَّ لعانُه ؛ ومن ثَمَّ لو أَغْفَلَه في واحدةٍ . . صَحَّ لعانُه بالنسبةِ لصحةِ لعانِها بعدَه وإن وَجَبَتْ إعادتُه لنفيِ الولدِ[٦] (فقال) في كلِّ واحدةٍ منها : (وإن الولد الذي ولدته) إن غابَ (أو : هذا الولد) إن حَضَرَ (من)

---

(١) قوله : (لمفادها) أي : مفاد الشهادات ، وهو : وجوب الحدّ عليها . كردي .

(٢) في (ص : ٤١١) .

(٣) أي : أن الكفارة لا تتعدد بعددِ الكلمات . هامش (ك) .

(٤) وفي (ت٢) و(خ) : (تكريرها) .

(٥) وفي (ت٢) و(خ) لفظة (له) غير موجودة .

(٦) قوله : (وإن وجبت إعادته) أي : إن أعاد الزوج اللعان لنفي الولد . . لم يجب عليها إعادة لعانها . كردي .

زِناً لَيْسَ مِنِّي .

وَتَقُولُ هِيَ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا ، وَالْخَامِسَةَ : أَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيهِ .

زوجٍ[1] أو شبهةٍ أو من (زنا ليس مني) .

وذِكْرُ : (لَيْسَ مِنِّي) تأكيدٌ ؛ كما في « أصلِ الروضةِ »[2] و« الشرحِ الصغيرِ » حملاً للزنا على حقيقتِه . وقالَ الأكثرون : شرطٌ ، وهو مقتضى المتنِ ، واعْتَمَدَه الأذرعيُّ ؛ لاحتمالِ أن يَعْتَقِدَ أنَّ وطءَ الشبهةِ[3] زناً .

ويُؤْخَذُ منه : أن محلَّه فيمن يُمْكِنُ أن يَشْتَبِهَ عليه ذلك .

ولا يَكْفِي الاقتصارُ على : لَيْسَ مِنِّي ؛ لاحتمالِه[4] عدمَ شبهِه له .

(وتقول هي) بعده ؛ لوجوبِ تأخرِ لعانِها ؛ كما سيَذْكُرُه : (أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به) وتشير إليه إن حَضَرَ ، وإلا . . مَيَّزَتْه ؛ نظيرَ ما مَرَّ[5] (من الزنا) إن رَمَاها به ، ولا تَحتاجُ لذكرِ الولدِ ؛ لأنه لا يَتَعَلَّقُ به في لعانِها حكمٌ (والخامسة : أن غضب الله عليها) عَدَلَ عن (عليَّ) لما مَرَّ[6] . وذِكْرُه : (رماها) ثم و(رَمَانِي) هنا . . تفنّنٌ لا غيرُ (إن كان من الصادقين فيه) أي : فيما رَمَانِي به من الزنا .

وخُصَّ الغضبُ بها ؛ لأنَّ جريمةَ زِنَاها[7] . . أقبحُ من جريمةِ قذفِه ، والغضبُ

---

(١) أي : سابق . (ش : ٨/٢١٦) .

(٢) روضة الطالبين (٦/ ٣٢٤) ، الشرح الكبير (٩/ ٣٩٥) .

(٣) **قوله** : (أن وطء الشبهة) أي : شبهة الزوج . كردي .

(٤) **قوله** : (لاحتماله) أي : احتمال (ليس مني) يعني : لاحتمال أن يريد بـ (ليس مني) : أنه لا يشبهه خلقاً وخُلُقاً . كردي .

(٥) في (ص : ٤١٢) .

(٦) أي : للتفاؤل . (ش : ٨/ ٢١٧) .

(٧) **قوله** : (لأن جريمة زناها) وهي : الرجم أو الجلد ، وجريمة قذفه هي : الجلد ثمانين . كردي .

وَلَوْ بُدِّلَ لَفظُ شَهَادَةٍ بِحَلِفٍ وَنَحْوِهِ ، أَوْ غَضَبٍ بِلَعْنٍ وَعَكْسِهِ ، أَوْ ذُكِرَا قَبْلَ تَمَامِ الشَّهَادَاتِ . . لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ .

وَيُشْتَرَطُ فِيهِ أَمْرُ الْقَاضِي ، وَيُلَقَّنُ كَلِمَاتِهِ ، . . . .

وهو : الانتقامُ بالعذابِ . . أغلظُ من اللعنِ الذي هو : البعدُ عن الرحمةِ .

(ولو بدل لفظ) (اللهِ) بغيرِه ؛ كالرحمن ، أو لفظُ (شهادة بحلف) مَرَّ في الخطبةِ حكمُ إدخالِ الباءِ في حيزِ بدلٍ ، فراجعْه[1] ؛ لتَعْلَمَ به ردَّ الاعتراضِ عليه[2] (ونحوه) كـ : أُقسِمُ ، أو : أَحْلِفُ باللهِ (أو) لفظُ (غضب بلعن وعكسه) بأنْ ذَكَرَ لفظَ الغضبِ ، وهي لفظَ اللعنِ (أو ذكرا) أي : اللعنُ والغضبُ (قبل تمام الشهادات . . لم يصح في الأصح) لأنَّ المرعيَّ هنا اللفظُ ونظمُ القرآنِ .

(ويشترط فيه) أي : في صحةِ اللعانِ (أمر القاضي) أو نائبِه أو المحكَّمِ ، أو السيدِ إذا لاعَنَ بين أمتِه وعبدِه . . به[3] .

ولو كان اللعانُ لنفيِ الولدِ الغيرِ المكلَّفِ فقط[4] . . امتَنَعَ التحكيمُ ؛ لأنَّ للولدِ حقاً في النسبِ ، فلم يَسْقُطْ برضاهما .

(و) معنى أمرِه به : أنه (يلقن) كلاً منهما ، ويَجُوزُ بناؤُه للمفعولِ (كلماته) فيَقُولُ له : قُلْ كذا وكذا . . . إلى آخرِه ، فما أَتَى به قبل التلقينِ لغوٌ ؛ إذ اليمينُ لا يُعْتَدُّ بها قبل استحلافِه ، والشهادةُ لا تُؤَدَّى عنده إلا بإذنِه .

ويُشْتَرَطُ موالاةُ الكلماتِ الخمسِ ، لا لعانَيهما[5] ، ويَظْهَرُ : اعتبارُ الموالاةِ

---

(١) في (١/ ٢٢٣ـ ٢٢٤).

(٢) قال ابن النقيب : عبارة مقلوبة ، وصوابه : حلف بشهادة ؛ لأن الباء تدخل على المتروك . مغني المحتاج (٥/ ٦٥) .

(٣) قوله : (به) أي : اللعان ، والجار متعلق بالأمر . (ش : ٨/ ٢١٧) .

(٤) أي : بخلاف ما إذا كان لنفي الحدّ ، أو لنفي الحد والولد . (ع ش : ٧/ ١١٥) .

(٥) وفي (خ) : (لعانهما) .

وَأَنْ يَتَأَخَّرَ لِعَانُهَا عَنْ لِعَانِهِ .

وَيُلَاعِنُ أَخْرَسُ بِإِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ أَوْ كِتَابَةٍ . . . .

هنا بما مَرَّ في (الفاتحةِ)[١] .

ومن ثَمَّ لم يَضُرَّ الفصلُ هنا بما هو من مصالحِ اللعانِ .

ولا يَثْبُتُ شيءٌ من أحكامِ اللعانِ إلا بعد تمامِها[٢] .

(وأن يتأخر لعانها عن لعانه) لأنَّ لعانَها لدرءِ الحدِّ عنها ، وهو لا يَجِبُ قبل لعانِه .

(ويلاعن) من اعْتُقِلَ لسانُه بعد القذفِ ولم يُرْجَ برؤُه ، أو رُجِيَ ومَضَتْ ثلاثةُ أيامٍ ولم يَنْطِقْ ، و(أخرس) منهما[٣] ، ويَقْذِفُ (بإشارة مفهمة أو كتابة) أو يَجْمَعُ بينهما ؛ كسائرِ تصرفاتِه ، ولأنَّ المغلَّبَ فيه شائبةُ اليمينِ[٤] لا الشهادةِ . وبفرضِ تغليبِها هو مضطرٌّ إليها هنا لا ثَمَّ[٥] ؛ لأنَّ الناطقينَ يَقُومُونَ بها .

قِيلَ : النصُّ : أنها لا تُلَاعِنُ بها[٦] ؛ لأنها غيرُ مضطرَّةٍ إليها[٧] . ومن علّتِه يُؤْخَذُ : أنَّ محلَّ ذلك قبلَ لعانِ الزوجِ لا بعدَه ؛ لاضطرارِها حينئذٍ إلى درءِ الحدِّ عنها .

فيُكَرِّرُ الإشارةَ أو الكتابةَ خمسةً ، أو يُشِيرُ للبعضِ ويَكْتُبُ البعضَ . أما إذا لم تَكُنْ له إشارةٌ مفهمةٌ . . فلا يَصِحُّ ؛ لتعذّرِ معرفةِ مرادِه .

---

(١) أي : فيضرّ السكوت العمد الطويل ، واليسير الذي قصد به قطع اللعان ، وذكر لم يتعلق بمصلحة اللعان . (ع ش : ٧/١١٦) .

(٢) أي : الكلمات الخمس . (ش : ٨/٢١٨) .

(٣) أي : من الزوجين . (ع ش : ٧/١١٦) .

(٤) وهي تنعقد بالإشارة . (ع ش : ٧/١١٦) .

(٥) **قوله** : (هو) أي : الأخرس أصليا أو طارئاً ، **قوله** : (هنا) في اللعان ، **قوله** : (لا ثم) أي : لا في الشهادة . (ش : ٨/٢١٨) .

(٦) أي : بالإشارة . (ش : ٨/٢١٨) .

(٧) الأم (٦/٧٢٢) .

وَيَصِحُّ بِالْعَجَمِيَّةِ ، وَفِيمَنْ عَرَفَ الْعَرَبِيَّةَ وَجْهٌ .

وَيُغَلَّظُ بِزَمَانٍ ؛ وَهُوَ بَعْدَ عَصْرِ جُمُعَةٍ ، وَمَكَانٍ ؛ وَهُوَ أَشْرَفُ بَلَدِهِ ، . . . . .

(ويصح) اللعانُ والقذفُ (بالعجمية) أي : ما عدا العربيةَ من اللغاتِ إن رَاعَى ترجمةَ اللعنِ والغضبِ وإن عَرَفَ العربيةَ ؛ كاليمينِ والشهادةِ .

(وفيمن عرف العربية وجه) : أنه لا يَصِحُّ لعانُه بغيرِها ؛ لأنها الواردةُ ، وانتَصَرَ له جمعٌ .

ويُسَنُّ حضورُ أربعةٍ يَعْرِفُونَ تلك اللغةَ . ويَجِبُ مترجمَانِ لقاضٍ جَهِلَها .

(ويغلظ) ولو في كافرٍ على الأوجهِ (بزمان ، وهو بعد) فعلِ (عصر) أيِّ يومٍ كَانَ إن لم يَتَيَسَّرِ التأخيرُ للجمعةِ ؛ لأن اليمينَ الفاجرةَ حينئذٍ أغلظُ عقوبةً ؛ كما دَلَّ عليه خبرُ « الصحيحينِ »[1] .

فإن تَيَسَّرَ التأخيرُ . . فبعد عصرِ (جمعة) لأنَّ يومَها أشرفُ الأسبوعِ ، وساعةُ الإجابةِ فيها بعدَ عصرِها ؛ كما في روايةٍ صحيحةٍ[2] وإن كَانَ الأشهرُ : أنها زمنٌ يسيرٌ من أولِ الخطبةِ إلى آخرِ الصلاةِ ؛ لخبرٍ به أصحَّ[3] .

(ومكان ، وهو أشرف بلده) أي : اللعانِ ؛ لأنَّ في ذلك تأثيراً في الزجرِ عن

---

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « ثَلاَثَةٌ لاَ يُكَلِّمُهُمُ اللهُ ، وَلاَ يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ وَلاَ يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ . . . وَرَجُلٌ سَاوَمَ رَجُلاً بِسِلْعَةٍ بَعْدَ الْعَصْرِ ، فَحَلَفَ بِاللهِ لَقَدْ أُعْطِيَ بِهِ كَذَا ، فَأَخَذَهَا » . صحيح البخاري (٢٦٧٢) ، صحيح مسلم (١٠٨) .

(٢) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال : « يَوْمُ الْجُمُعَةِ ثِنْتَا عَشْرَةَ ـ يُرِيدُ : ساعة ـ لاَ يُوجَدُ مُسْلِمٌ يَسْأَلُ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ شَيْئاً إِلاَّ آتَاهُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ ، فَالْتَمِسُوهَا آخِرَ سَاعَةٍ بَعْدَ الْعَصْرِ » . أخرجه الحاكم (١/٢٧٩) ، وأبو داود (١٠٤٨) ، والنسائي (١٣٨٩) .

(٣) عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال : قال لي عبد الله بن عمر : أسمِعْتَ أباك تحدث عن رسول الله ﷺ في شأن ساعة الجمعة ؟ قال : قلت : نعم ، سمعته يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « هِيَ مَا بَيْنَ أَنْ يَجْلِسَ الإِمَامُ إِلَى أَنْ تُقْضَى الصَّلاَةُ » . أخرجه مسلم (٨٥٣) .

فَبِمَكَّةَ : بَيْنَ الرُّكْنِ وَالْمَقَامِ ، وَالْمَدِينَةِ : عِنْدَ الْمِنْبَرِ ، ....

اليمينِ الكاذبةِ ، وعبارتُه مساويةٌ لعبارةِ « أصلِه » : أشرف مواضعِ البلدِ[1] .

(فبمكة) يَكُونُ اللعانُ (بين الركن) الذي فيه الحجرُ الأسودُ (والمقام) أي : مقامِ إبراهيمَ صَلَّى اللهُ على نبيِّنا وعليه وسَلَّمَ .

وهو[2] المسمَّى بالحطيمِ ؛ لحطمِ الذنوبِ فيه ، ولم يَكُنْ بالحجرِ مع أنه أفضلُ ؛ لكونِه من البيتِ ، صوناً له عن ذلك وإن حَلَّفَ عمرُ فيه[3] ، قالَه الماورديُّ[4] .

(و) في (المدينة) يَكُونُ (عند المنبر) مما يَلِي القبرَ المكرمَ على مشرِّفِه أفضلُ الصلاةِ وأفضلُ السلامِ[5] ؛ لأنه روضةٌ من رياضِ الجنةِ ، وللخبرِ الصحيحِ : « **لاَ يَحْلِفُ عِنْدَ هَذَا الْمِنْبَرِ عَبْدٌ وَلاَ أَمَةٌ يَمِيناً آثِمَةً وَلَوْ عَلَى سِوَاكٍ رَطْبٍ إِلاَّ وَجَبَتْ لَهُ النَّارُ** »[6] .

وفي روايةٍ صحيحةٍ : « ... **عَلَى مِنْبَرِي هَذَا يَمِيناً آثِمَةً . تَبَوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ** »[7] .

ومن ثَمَّ صَحَّحَ في « أصلِ الروضةِ » : صعودَه[8] . ويَصِحُّ ردُّ عبارةِ المتنِ إليه بجعلِ (عند) بمعنى : (على) .

---

(١) المحرر (ص : ٣٥٧) .
(٢) أي : ما بين الركن والمقام . (ش : ٨/ ٢١٩) .
(٣) أخرجه البيهقي (١٦٥٢٧) عن الشعبيِّ رحمه الله تعالى .
(٤) الحاوي الكبير (٢١/ ٧٢) .
(٥) وفي (ب) و(ت) و(ت٢) و(س) و(غ) : (أفضل الصلاة والسلام) .
(٦) أخرجه الحاكم (٤/ ٢٩٧) ، وابن ماجه (٢٣٢٦) ، وأحمد (١٠٨٦٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه .
(٧) أخرجها ابن حبان (٤٣٦٨) ، والحاكم (٤/ ٢٩٦) ، ومالك في « الموطأ » (١٤٨٢) ، وأبو داود (٣٢٤٦) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .
(٨) روضة الطالبين (٦/ ٣٣٠) ، الشرح الكبير (٩/ ٤٠٤) .

وَبَيْتِ الْمَقْدِسِ : عِنْدَ الصَّخْرَةِ ، وَغَيْرِهَا : عِنْدَ مِنْبَرِ الْجَامِعِ ، وَحَائِضٌ : بِبَابِ الْمَسْجِدِ ، وَذِمِّيٌّ : فِي بِيعَةٍ وَكَنِيسَةٍ ، وَكَذَا بَيْتُ نَارِ مَجُوسِيٍّ فِي الْأَصَحِّ ، . . .

(و) في (بيت المقدس) يَكُونُ (عند الصخرة) لأنها قبلةُ الأنبياءِ ، وفي خبرٍ : أنّها من الجنةِ[١] .

(و) في (غيرها) أي : الأماكنِ الثلاثةِ يَكُونُ (عند منبر الجامع) أي : عليه ؛ لأنه أشرفُه ، وزعمُ : أنَّ صعودَه لا يَلِيقُ بها[٢] . . ممنوعٌ ، لا سيّما مع ما رَوَاه البيهقيُّ وإن ضَعَّفَه : أنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لاعَنَ بينَ العَجْلانيِّ وامرأتِه عليه[٣] .

(و) تُلاَعِنُ (حائض) ونفساءُ مسلمةٌ ، ومسلمٌ به جنابةٌ ولم يُمْهَلْ للغسلِ ، أو نجسٌ يُلَوِّثُ المسجدَ (بباب المسجد) بعد خروجِ القاضي مثلاً إليه ؛ لحرمةِ مكثِ كلٍّ من أولئك فيه . ولو رَأَى تأخيرَه لزوالِ المانعِ . . فلا بأسَ .

أما ذميةٌ حائضٌ أو نفساءُ أَمِنَ تلويثَها ، وذميٌّ جنبٌ . . فيَجُوزُ تمكينُهما[٤] من الملاعنةِ في المسجدِ ، إلاّ المسجدَ الحرامَ .

(و) يُلاَعِنُ (ذمي) أي : كتابيٌّ ولو معاهداً أو مستأمناً (في بيعة) للنصارى ، بكسرِ الباءِ (وكنيسة) لليهودِ ؛ لأنهم يُعَظِّمُونَهما كتعظيمِنا لمساجدِنا .

(وكذا بيت نار مجوسي في الأصح) لذلك .

---

(١) أخرجه الحاكم (٣/٥٨٨) ، وابن ماجه (٣٤٥٦) ، وأحمد (٢٠٦٧١) عن رافع بن عمرو المزني رضي الله عنه .

(٢) أي : بالمرأة . (ش : ٨/٢١٩) .

(٣) السنن الكبير (١٥٣٩٦) ، وأخرجه الدارقطني (ص : ٨١٨) عن عبد الله بن جعفر رضي الله عنهما ، وفيهما : (عند المنبر) .

(٤) أي : الذمية والذمي . (ش : ٨/٢١٩) . وفي (ب) و(د) و(س) : (تمكينها) .

لاَ بَيْتُ أَصْنَامِ وَثَنِيٍّ ، وَجَمْعٍ مِنَ الأَعْيَانِ وَأَقَلُّهُ أَرْبَعَةٌ .

وَالتَّغْلِيظَاتُ سُنَّةٌ لاَ فَرْضٌ عَلَى الْمَذْهَبِ .

ويَحْضُرُ نحوُ القاضِي والجمعُ الآتِي بمحالِّهم تلك ؛ لما مرَّ[١] ، إلاّ ما به صورٌ معظَّمةٌ ؛ لحرمةِ دخولِه مطلقاً[٢] كغيرِه بلا إذنِهم[٣] .

وتُلاَعِنُ كافرةٌ تحت مسلمٍ فيما ذُكِرَ لا في المسجدِ ، إلا إن رَضِيَ به[٤] .

(لا بيت أصنام وثني) دَخَلَ دارَنا بهدنةٍ أو أمانٍ وتَرَافَعُوا إلينا . . فلا يُلاَعِنُ فيه ، بل في مجلسِ الحاكمِ ؛ إذ لا أصلَ له في الحرمةِ ، واعتقادُهم لوضوحِ فسادِه . . غيرُ مرعيٍّ ، ولأنَّ دخولَه معصيةٌ ولو بإذنِهم .

ولا تغليظَ في حقِّ من لا يَتَدَيَّنُ بدينٍ ؛ كدهريٍّ وزنديقٍ ، بل يُحَلَّفُ إن لَزِمَتْه يمينٌ بالله الذي خَلَقَه ورَزَقَه .

ويُعْتَبَرُ الزمنُ بما يَعْتَقِدُونَ تعظيمَه .

(و) حضورِ (جمع من الأعيان) والصلحاءِ ؛ للاتِّباعِ[٥] ، ولأنَّ فيه ردعاً للكاذبِ (وأقله أربعة) لثبوتِ الزنا بهم ؛ ومن ثَمَّ اعْتُبِرَ كونُهم من أهلِ الشهادةِ ، ومعرفتُهم لغةَ المتلاعنَيْنِ .

(والتغليظات سنة لا فرض على المذهب) كما في سائرِ الأيمانِ .

---

(١) أي : لأنهم يعظمونها . (ش : ٨/٢١٩) .

(٢) أي : وإن أذنوا في دخوله . انتهى ع ش . (ش : ٨/٢١٩) .

(٣) قوله : (كغيره . . .) إلخ ؛ أي : كحرمة دخول غير ما به صورة . . . إلخ بلا إذنهم . (ش : ٨/٢١٩) .

(٤) أي : الزوج بالمسجد . (ش : ٨/٢١٩) .

(٥) قال سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه في قصة ملاعنة عويمر العجلاني مع امرأته : فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ . . . الحديث. أخرجه البخاري (٥٣٠٨)، ومسلم (١٤٩٢).
قال البيهقي في « السنن الكبير » (١٥/٤٥٨) : (قد روى قصّة المتلاعنَيْن عبد الله بن مسعود ، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وأنس بن مالك رضي الله عنهم ، وفي ذلك دلالةٌ على شهودِهم مع غيرهم تلاعُنَهما) ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٩٠ـ ٤٩١) .

وَيُسَنُّ لِلْقَاضِي وَعْظُهُمَا ، وَيُبَالِغُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ ، وَأَنْ يَتَلَاعَنَا قَائِمَيْنِ .

(ويسن للقاضي) ولو بنائبِه (وعظهما) بالتخويفِ من عقابِ اللهِ ؛ للاتباعِ[١] .

ويَقْرَأُ عليهما آيةَ (آل عمران) : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ . . . ﴾ [آل عمران : ٧٧] . وخبرَ : « **وحِسَابُكُمَا على اللهِ ، اللهُ يَعْلَمُ أنَّ أحَدَكُمَا كَاذِبٌ ، فَهَلْ مِنْكُمَا مِنْ تَائِبٍ ؟** »[٢] .

(ويبالغ) في التخويفِ (عند الخامسة) لعلّه يَرْجِعُ ؛ لخبرِ أبي داودَ : أنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ أَمَرَ رجلاً أن يَضَعَ يَدَه على فيهِ عند الخامسةِ وقال : « **إنَّهَا مُوجِبَةٌ** »[٣] .

ويُسَنُّ فعلُ ذلك بهما ، ويَأْتِي واضعُ يدِه على الفمِ من ورائِه .

(وأن يتلاعنا قائمين) وبحيث يَرَى كلٌّ صاحبَه ؛ للاتباعِ[٤] ، ولأنَّ القيامَ أبلغُ في الزجرِ .

و(قائمين) حالٌ مِن كلٍّ من فاعلَيْ[٥] (تَلَاعَنَا) أي : كلٌّ قائماً ، أو من مجموعِهما .

وعلى كلٍّ : هو لا يَقْتَضِي ما هو السنةُ من جلوسِ كلٍّ عند لعانِ الآخرِ ، بخلافِ « **فَإِنِّي أَدْخَلْتُهُمَا طَاهِرَتَيْنِ** »[٦] . فإنه إن كَانَ من المجموعِ . . اشْتُرِطَ عند

---

(١) عن ابن عباس رضي الله عنهما في حديث طويل ، وفيه : (فلما كانت الخامسة قيل : يا هلال ، اتق الله ، فإن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة) . أخرجه أبو داود (٢٢٥٦) ، وأحمد (٢١٦٣) .

(٢) أخرجه البخاري (٥٣١٢) ، ومسلم (١٤٩٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) سنن أبي داود (٢٢٥٥) وأخرجه النسائي (٣٤٧٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما .

(٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما في حديث طويل ، وفيه : (ثم قامت فشهدت . . .) . أخرجه البخاري (٤٧٤٧) .

(٥) في (ت) و(ت٢) : (وقائمين حال من كل فاعلي) .

(٦) عن المغيرة رضي الله عنه قال : كنت مع النبي ﷺ في سفر ، فأهويتُ لأنزع خفيه ، فقال : =

وَشَرْطُهُ : زَوْجٌ يَصِحُّ طَلَاقُهُ ، وَلَوِ ارْتَدَّ بَعْدَ وَطْءٍ فَقَذَفَ وَأَسْلَمَ فِي الْعِدَّةِ . . لَاعَنَ ، وَلَوْ لَاعَنَ ثُمَّ أَسْلَمَ فِيهَا . . صَحَّ ، أَوْ أَصَرَّ . . صَادَفَ بَيْنُونَةً .

وَيَتَعَلَّقُ بِلِعَانِهِ . . . .

دخولِ كلٍّ كونُهما طاهرتَينِ ، أو من كلٍّ . . لم يُشترَطْ ، فلَيْسَ ما هنا نظيرَ ذاك ، خلافاً لمن زَعَمَه ، فتأمَّلْه .

ويَقعُدُ كلٌّ وقتَ لعانِ الآخرِ .

(وشرطه) أي : الملاعِنِ أو اللعانِ ليَصِحَّ : ما تَضمَّنَه قولُه : (زوج) ولو باعتبارِ ما كَانَ أو الصورةِ ؛ ليَدْخُلَ ما يَأْتِي في البائنِ ونحوِ المنكوحةِ فاسداً ، فلا يَصِحُّ من غيرِه ؛ كما دَلَّتْ عليه الآيةُ[1] ، ولأنَّ غيرَه لا يَحْتَاجُ إليه ؛ لما مَرَّ : أنه حجةٌ ضروريةٌ[2] (يصح طلاقه) كسكرانٍ وذميٍّ وفاسقٍ ؛ تغليباً لشبهِ اليمينِ ، دون مُكرهٍ وغيرِ مكلَّفٍ ، ولا لعانَ في قذفِه وإن كَمُلَ بعدُ ، ويُعَزَّرُ عليه .

(ولو ارتد) الزوجُ (بعد وطء) أو استِدْخَالِ ماءٍ (فقذف وأسلم في العدة . . لاعن) لدوامِ النكاحِ (ولو لاعن) في الردّةِ (ثم أسلم فيها) أي : العدة (. . صح) لتبيّنِ وقوعِه في صلبِ النكاحِ .

(أو أصر) مرتدّاً إلى انقضائِها (. . صادف) اللعانُ (بينونة) لتبيّنِ انقطاعِ النكاحِ بالردّةِ ، فإن كَانَ هناك ولدٌ نفَاه بلعانِه . . نفَذَ ، وإلاّ . . بَانَ فسادُه وحُدَّ ؛ للقذفِ .

وأَفْهَمَ قولُه : (فقذَفَ) : وقوعَه في الردةِ ، فلو قَذَفَ قبلَها . . صَحَّ[3] وإن أَصَرَّ ؛ كما يَصِحُّ ممّن أَبَانَها بعد قذفِها .

(ويتعلق بلعانه) أي : الزوجِ وإن كَذَبَ ؛ أي : بفراغِه منه ، ولا نظرَ للعانِها

= « دَعْهُمَا ، فَإِنِّي أَدْخَلْتُهُمَا طَاهِرَتَيْنِ » . أخرجه البخاري (٢٠٦) ، ومسلم (٢٧٤) .

(١) سبقت في (ص : ٣٨٥) .

(٢) في (ص : ٣٨٥) .

(٣) أي : اللعان . (سم : ٨/ ٢٢١) .

فُرْقَةٌ ، وَحُرْمَةٌ مُؤَبَّدَةٌ وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ ، وَسُقُوطُ الْحَدِّ عَنْهُ ، وَوُجُوبُ حَدِّ زِنَاهَا ،

(**فرقة**) أي : فرقةُ انفساخٍ (**وحرمة**) ظاهراً وباطناً (**مؤبدة**) فلا تَحِلُّ له بعدُ بنكاحٍ ولا ملكٍ ؛ لخبرِ الشيخينِ : « **لاَ سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا** »[١] .

وفي روايةٍ للبيهقيِّ : « **الْمُتَلاَعِنَانِ لاَ يَجْتَمِعَانِ أَبَداً** »[٢] .

وكأنَّ هذا هو مستندُ جزمِ بعضِهم : بأنها لا تَعُودُ إليه ولا في الجنةِ[٣] .

(**وإن أكذب**) الملاعنُ (**نفسه**) فلا يُفِيدُه عودُ حلٍّ ؛ لأنه حَقُّه ، بل عودُ حدٍّ ونسبٍ ؛ لأنهما حقٌّ عليه .

وتجويزُ رفعِ (نفسَه) أي : أَكْذَبَه نفسُه . . بعيدٌ ؛ **لأنَّ المرادَ هنا بالإكذابِ** : نسبةُ الكذبِ إليه ظاهراً ؛ لتَتَرَتَّبَ عليه أحكامُه ، وذلك لا يَظْهَرُ إسنادُه للنفسِ .

وحينئذٍ فلَيْسَ هذا نظيرَ : « **مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسُهَا** »[٤] . المجوَّزِ فيه الأمرانِ[٥] ؛ لأنَّ التحديثَ يَصِحُّ نسبةُ إيقاعِه إلى الإنسانِ وإلى نفسِه ؛ **كما هو واضحٌ** .

(**وسقوط الحد**) أو التعزيرِ الواجبِ لها عليه ، والفسقِ (**عنه**) بسببِ قذفِها ؛ للآيةِ[٦] ، وكذا قذفُ الزاني إن سَمَّاه في لعانِه .

(**ووجوب حد زناها**) المضافِ لحالةِ النكاحِ إن لم تَلْتَعِنْ[٧] ولو ذميةً وإن لم

---

(١) صحيح البخاري (٥٣١٢) ، صحيح مسلم (١٤٩٣/٥) عن ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) السنن الكبير (١٥٤٤٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، وأخرجها الدارقطني (ص : ٨١٧) .

(٣) وفي (خ) و(د) و(غ) : (لا تعود إليه في الدنيا ولا في الجنة) .

(٤) **قوله** : (فليس هذا نظير : « ما حدثت به أنفسها ») أي : ما في الحديث : « **إِنَّ اللهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسُهَا** » . كردي . والحديث أخرجه البخاري (٥٢٦٩) ، ومسلم (١٢٧) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٥) **وقوله** : (الأمران) أي : الرفع والنصب . كردي .

(٦) سبقت في (ص : ٣٨٥) .

(٧) وفي (ب) و(ت) و(د) : (إن لم تلاعن) .

وَانْتِفَاءُ نَسَبٍ نَفَاهُ بِلِعَانِهِ .

وَإِنَّمَا يَحْتَاجُ إِلَى نَفْيِ مُمْكِنٍ مِنْهُ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ ؛ بِأَنْ وَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ الْعَقْدِ ، أَوْ طَلَّقَ فِي مَجْلِسِهِ ، أَوْ نَكَحَ وَهُوَ بِالْمَشْرِقِ وَهِيَ بِالْمَغْرِبِ . . لَمْ يَلْحَقْهُ .

وَلَهُ نَفْيُهُ مَيْتاً . . . .

تَرْضَ بحكمِنا ؛ لأنهم بعد الترافعِ إلينا لا يُعْتَبَرُ رضاهم . أما الذي قبل النكاحِ . . فسيأتي[١] .

(وانتفاء نسب نفاه بلعانه) أي : فيه ؛ لخبرِ « الصحيحيْنِ » بذلك[٢] ، وسقوطُ حصانتِها في حقِّه فقط إن لم تَلْتَعِنْ ، أو الْتَعَنَتْ وقَذَفَها بذلك الزنا أو أَطْلَقَ ؛ لأنَّ اللعانَ في حقِّه كالبينةِ ، وحلُّ نحوِ أختِها ، والتشطيرُ قبلَ الوطءِ[٣] .

(وإنما يحتاج إلى نفي) ولدٍ (ممكن) كونُه (منه ، فإن تعذر) لحوقُه به (بأن ولدته) وهو غيرُ تامٍّ لدونِ ما مَرَّ في الرجعةِ[٤] ، أو وهو تامٌّ (لستة أشهر) فأقلَّ (من العقد) لانتفاءِ لحظتي الوطءِ والوضعِ (أو) لأكثرَ ولكن (طلق في مجلسه) أي : العقدِ (أو نكح) صغيراً أو ممسوحاً ، أو (وهو بالمشرق وهي بالمغرب) ولم يَمْضِ زمنٌ يُمْكِنُ فيه اجتماعُهما ولا وصولُ مائِه إليها[٥] ؛ **كما هو ظاهرٌ عادةً** ، فلا نظرَ لوصولٍ ممكنٍ كرامةً ؛ كما مرَّ[٦] .

(. . لم يلحقه) لاستحالةِ كونِه منه ، فلم يَحْتَجْ في انتفائِه عنه إلى لعانٍ .

(وله نفيه) أي : الممكنِ لحوقُه به واستلحاقُه (ميتاً) لبقاءِ نسبِه بعد موتِه ،

---

(١) أي : في أواخر الفصل الآتي . (ش : ٨/ ٢٢٢) .

(٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما : أن النبي ﷺ لاعَنَ بين رجل وامرأته ، فانتفى من ولدها ، ففرَّق بينهما ، وألحق الولد بالمرأة . صحيح البخاري (٥٣١٥) ، صحيح مسلم (١٤٩٤) .

(٣) قوله : (وحلُّ . . .) إلخ ، وقوله : (والتشطير . . .) إلخ معطوفان على قول المتن : (فرقة) . هامش (ب) .

(٤) في (ص : ٢٩٢ـ٢٩٣) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٠) .

(٦) قوله : (كما مر) أي : في الرهن . كردي .

وَالنَّفْيُ عَلَى الْفَوْرِ فِي الْجَدِيدِ وَيُعْذَرُ لِعُذْرٍ . . . .

وتَسقُطُ مؤنةُ تجهيزِ الأولِ[١] عنه ويرثُ الثاني[٢] .

ولا يَصِحُّ نفيُ من استَلْحَقَه ، ولا يَنتَفِي عنه من وُلِدَ على فراشِه وأمكَنَ كونُه منه إلاّ باللعانِ ، ولا أثرَ لقولِ الأمِّ : حَمَلْتُ به من وطءِ شبهةٍ ، أو : استدخالِ منيِّ غيرِ الزوجِ وإن صَدَّقَها الزوجُ ؛ لأنَّ الحقَّ للولدِ ، والشارعُ أناطَ لحوقَه بالفراشِ حتى يُوجَدَ اللعانُ بشروطِه .

(والنفي على الفور في الجديد) لأنه شُرِعَ لدفعِ الضررِ فكَانَ كالردِّ بالعيبِ والأخذِ بالشفعةِ ، فيأْتِي الحاكمَ ويُعْلِمُه بانتفائِه عنه .

ويُعْذَرُ في الجهلِ بالنفيِ أو الفوريةِ ، فيُصَدَّقُ فيه بيمينِه إن كَانَ عامياً ؛ لخفائِه على العوامِّ وإنْ خَالَطُوا العلماءَ .

وخَرَجَ بـ(النفي) : اللعانُ فلا يَجِبُ فيه فورٌ .

(ويعذر) في تأخيرِ النفيِ (لعذر) مما مَرَّ في أعذارِ الجمعةِ[٣] .

نعم ؛ يَلْزَمُه إرسالُ من يُعْلِمُ الحاكمَ ، فإن عَجَزَ . . فالإشهادُ ، وإلا . . بَطَلَ حقُّه ؛ كغائبٍ أَخَّرَ السيرَ لغيرِ عذرٍ ، أو سَارَ أو تَأَخَّرَ لعذرٍ ولم يُشْهِدْ .

والتعبيرُ بـ(أعذارِ الجمعةِ) هو ما قَالَه شارحٌ .

ومقتضَى تشبيهِهم لما هنا بالردِّ بالعيبِ والشفعةِ : أنَّ المعتبرَ أعذارُهما ، وهو ظاهرٌ إن كَانَتْ أضيقَ ، لكنا وَجدْنا[٤] من أعذارِهما إرادةَ دخولِ الحمامِ ولو للتنظيفِ[٥] ؛ كما شَمِلَه إطلاقُهم ، والظاهرُ : أنَّ هذا ليس عذراً في الجمعةِ .

---

(١) قوله : (تجهيز الأول) أي : المنفي . كردي .

(٢) (ويرث الثاني) أي : المستلحق . كردي .

(٣) في (ص : ٦٢٠) .

(٤) وفي (خ) و(د) : (لأننا وجدنا) .

(٥) وفي (ت٢) : (للتنظف) .

وَلَهُ نَفْيُ حَمْلٍ وَانْتِظَارُ وَضْعِهِ .

وَمَنْ أَخَّرَ وَقَالَ : جَهِلْتُ الْوِلَادَةَ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ إِنْ كَانَ غَائِباً ، وَكَذَا الْحَاضِرُ فِي مُدَّةٍ يُمْكِنُ جَهْلُهُ فِيهَا .

ومن أعذارِها : أكلُ كريهٍ ويَبْعُدُ كونُه عذراً هنا[١] وإن قُلْنَا إنه عذرٌ في الشهادةِ على الشهادةِ ؛ كما يَأْتِي في بابها[٢] ، فالوجهُ : اعتبارُ الأضيقِ من تلك الأعذارِ[٣] .

(**وله نفي حمل**) كما صَحَّ : أن هلالَ بن أمية لاعَنَ عن الحملِ[٤] .

(**و**) له (**انتظار وضعه**) ليَعْلَمَ كونَه ولداً ؛ إذ ما يُظَنُّ حملاً قد يَكُونُ نحوَ ريحٍ ، لا لرجاءِ موتِه بعدَ علمِه[٥] ؛ ليَكْفِيَ اللعانُ ، فلا يُعْذَرُ به بل يَلْحَقُه ؛ لتقصيرِه .

(**ومن أخر**) النفيَ (**وقال : جهلت الولادة . . صدق بيمينه إن**) أَمْكَنَ عادةً ؛ كأنْ (**كان غائباً**) لأنَّ الظاهرَ يَشْهَدُ له ؛ ومن ثَمَّ لو اسْتَفَاضَتْ ولادتُها . . لم يُصَدَّقْ .

(**وكذا**) يُصَدَّقُ مدعِي الجهلِ بها (**الحاضر**) إن ادَّعَى ذلك (**في مدة يمكن جهله**) به[٦] (**فيها**) عادةً ؛ كأنْ بَعُدَ محلُّه عنها[٧] ولم يَسْتَفِضْ[٨] عنده ؛

---

(١) أي : في اللعان . (ش : ٨/ ٢٢٤) .

(٢) في (ص : ١٠/ ٥٢٢) .

(٣) أي : أعذار الجمعة والعيب والشفعة . (ش : ٨/ ٢٢٤) .

(٤) أخرجه البخاري (٤٧٤٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما ، ومسلم (١٤٩٦) عن أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٥) قوله : (لا لرجاء موته بعد علمه) أي : علمه قبل الوضع ؛ بأن قال : علمته ولداً قبل الوضع ولكن أخرت لعله يموت . . فلا يلاعن ويلحق به الولد ، فصار ؛ كما لو سكت عن نفي الولد المنفصل طمعاً في موته . كردي .

(٦) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٧٣) : (« في مدة يمكن جهله » بالولادة) .

(٧) أي : محل الولادة . (ش : ٨/ ٢٢٤) .

(٨) أي : الولادة ، والتذكير بتأويل : أن يتولد . (ش : ٨/ ٢٢٤) .

وَلَوْ قِيلَ لَهُ : مُتِّعْتَ بِوَلَدِكَ ، أَوْ : جَعَلَهُ اللهُ لَكَ وَلَداً صَالِحاً ، فَقَالَ : آمِينَ ، أَوْ : نَعَمْ . . تَعَذَّرَ نَفْيُهُ ، وَإِنْ قَالَ : جَزَاكَ اللهُ خَيْراً ، أَوْ : بَارَكَ عَلَيْكَ . . فَلاَ .

وَلَهُ اللِّعَانُ مَعَ إِمْكَانِ بَيِّنَةٍ بِزِنَاهَا ، . . . .

لاحتمالِ صدقِه حينئذٍ ، بخلافِ ما إذا انتَفَى ذلك ؛ لأنَّ جهلَه به إذنْ خلافُ الظاهرِ .

ولو أَخبَرَه عدلُ روايةٍ . . لم يُقبَلْ منه قولُه : لم أُصدِّقْه ، وإلاّ[1] . . قُبِلَ بيمينِه .

(ولو قيل له) وهو متوجّهٌ للحاكمِ ، أو وقد سَقَطَ عنه التوجهُ إليه لعذرٍ به[2] : (متعت بولدك ، أو : جعله الله لك ولداً صالحاً ، فقال : آمين ، أو : نعم) ولم يَكُنْ له ولدٌ آخرُ يَشْتَبِهُ به ويَدَّعِي إرادتَه (. . تعذر نفيه) ولَحِقَه ؛ لتضمّنِ ذلك منه رِضَاه به .

(وإن قال) في أحد الحالينِ السابقينِ : (جزاك الله خيراً ، أو : بارك عليك . . فلا) يَتَعَذَّرُ النفيُ ؛ لاحتمالِ أنه قَصَدَ مجرّدَ مقابلةِ الدعاءِ .

(وله اللعان) لدفعِ حدٍّ أو نفيِ ولدٍ (مع إمكان) إقامةِ (بينة بزناها) لأنَّ كُلاًّ حجةٌ تامةٌ . وظاهرُ الآيةِ[3] المشترطُ لتعذرِ البينةِ صَدَّ عنه الإجماعُ[4] . وكأنَّ ناقِلَه لم يَعتَدَّ بالخلافِ فيه[5] ؛ لشذوذِه ، على أنَّ شرطَ حجيةِ مفهومِ المخالفةِ[6] :

---

(١) أي : بأن أخبره من لا تقبل روايته ؛ كصبي وفاسق . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٢٤) .

(٢) وفي (ب) و(خ) : (التوجه إليه لعذره) .

(٣) **قوله** : (وظاهر الآية المشترط . . .) إلخ وهي : قوله تعالى : ﴿ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ ﴾ [النور : ٦] . كردي .

(٤) **وقوله** : (صد) أي : منع (عنه) أي : عن الظاهر ؛ أي : الأخذ به . و(الإجماع) فاعل (صد) . كردي .

(٥) وضمير (ناقله) يرجع إلى (الإجماع) ، **وقوله** : (فيه) أي : في الحكم ؛ أعني : قوله : (اللعان) . كردي .

(٦) **قوله** : (شرط حجية مفهوم المخالفة) أي : للآية . كردي .

وَلَهَا لِدَفْعِ حَدِّ الزِّنَا .

فصل

لَهُ اللِّعَانُ لِنَفْيِ وَلَدٍ وَإِنْ عَفَتْ عَنِ الْحَدِّ وَزَالَ النِّكَاحُ ، وَلَهُ لِدَفْعِ حَدِّ الْقَذْفِ وَإِنْ زَالَ النِّكَاحُ وَلَا وَلَدَ ، ....

ألاَّ يَكُونَ القيدُ خُرِّجَ[١] على سببٍ ، وسببُ الآيةِ كَانَ الزوجُ فيه فاقداً للبينةِ .

(ولها) اللعانُ بل يَلْزَمُها إن صَدَقَتْ ؛ كما قَالَه ابنُ عبدِ السلامِ[٢] وصَوَّبُوه (لدفع حد الزنا) المتوجِّهِ عليها بلعانِه لا بالبينةِ ؛ لأنه حجةٌ ضعيفةٌ فلا يُقاوِمُها ، ولا فائدةَ للعانِها غيرُ هذا[٣] .

(فصل)

[في المقصود الأصلي من اللعان]

(له اللعان لنفي ولد) بل يَلْزَمُه إذا عَلِمَ أنه لَيْسَ منه ؛ كما مَرَّ بتفصيلِه[٤] (وإن عفت عن الحد وزال النكاح) بطلاقٍ أو غيرِه ولو أَقَامَ بينةً بزناها ؛ لحاجتِه إليه[٥] ، بل هي آكَدُ من حاجتِه لدفع الحدِّ .

(وله) اللعانُ بل يَلْزَمُه إن صَدَقَ ؛ كما قَالَه ابنُ عبدِ السلامِ (لدفع حد القذف) إن طَلَبَه هي أو الزاني (وإن زال النكاح ولا ولد) إظهاراً لصدقِه ، ومبالغةً في الانتقامِ منها .

---

(١) وقوله : (خرج) أي : ذكر . قال في « شرح منهاج الأصول » : شرط حجية مفهوم المخالفة : ألاَّ يظهر للقيد فائدة أخرى غير نفي الحكم عما عدا المذكور ، أما إذا كان له فائدة أخرى . . فلا يدل على نفي الحكم عما عدا المذكور . كردي .

(٢) القواعد الكبرى (٢/ ٥٩) .

(٣) أي : دفع الحدّ . (ش : ٨/ ٢٢٥) .

(٤) في (ص : ٤٠٤) .

(٥) قوله : (لحاجته إليه) أي : إلى اللعان لنفي الولد ، تعليل للمتن والشرح ـ وفي الأصل : والشارح ـ . (ش : ٨/ ٢٢٥) .

وَلِتَعْزِيرِهِ ، إِلاَّ تَعْزِيرَ تَأْدِيبٍ ؛ كَقَذْفِ طِفْلَةٍ لاَ تُوطَأُ .

(ولـ) دفعِ (تعزيره) لكونِها ذميةً مثلاً وقد طَلَبَتْه (إلا تعزير تأديب) لصدقِه ظاهراً ؛ كقذفِ من ثَبَتَ زناها ببينةٍ أو إقرارٍ أو لعانِه[1] مع امتناعِها منه[2] ؛ لأنَّ اللعانَ لإظهارِ الصدقِ ، وهو[3] ظاهرٌ فلا معنىً له .

أو لكذبِه الضروريِّ[4] (كقذف طفلة لا توطأ) أي : لا يُمْكِنُ وطؤُها ، وكقذفِ كبيرةٍ نحوِ قرناءَ[5] ، أو بوطءِ نحوِ ممسوحٍ ، فلا يُلاَعِنُ[6] ؛ لإسقاطِه وإن بَلَغَتْ وطَالَبَتْه ؛ إذ لا عارَ يَلْحَقُها به ؛ للعلمِ بكذبِه فلا يُمَكَّنُ من الحلفِ على صدقِه ، وإنما زُجِرَ حتى لا يَعُودَ للإيذاءِ والخوضِ في الباطل ، ومن ثَمَّ[7] يَسْتَوْفِيه القاضِي للطفلةِ ، بخلافِ الكبيرةِ لا بدّ من طلبِها .

ومحلُّ ما ذُكِرَ في نحوِ القرناءِ . . حيث لم يُرِدْ وطءَ دبرِها ، وإلاّ . . فهو من الأولِ[8] . وما عدَا هذيْنِ ـ أعني : ما عُلِمَ صدقُه أو كذبُه[9] ـ يُقَالُ له تعزيرُ التكذيبِ ؛ لما فيه من إظهارِ كذبِه بقيامِ العقوبةِ عليه ، وهو[10] من جملةِ المستثنى منه ، ولا يُسْتَوْفَى إلا بطلبِ المقذوفِ .

---

(١) **فصل** : **قوله** : (أو لعانه) أي : أو كقذف من ثبت زناها بلعان الزوج مع امتناعها منه . **كردي** .

(٢) أي : اللعان . (ش : ٨/ ٢٢٥) .

(٣) أي : صدقه . (ش : ٨/ ٢٢٥) .

(٤) **وقوله** : (أو لكذبه الضروري) عطف على قوله : (لصدقه ظاهراً) . **كردي** .

(٥) **قوله** : (نحو قرناء) نعت (كبيرة) . (ش : ٨/ ٢٢٦) .

(٦) **قوله** : (فلا يلاعن) تفريع على ما في المتن . (ش : ٨/ ٢٢٦) .

(٧) راجع لقوله : (وإنما زجر . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٢٦) .

(٨) **قوله** : (فهو من الأول) وهو ما في قوله : (ولدفع تعزيره) ؛ يعني : تعزير النكاية لا التأديب . **كردي** . وقال الشرواني بعد نقل ما قاله الكردي (٨/ ٢٢٦) : (**والأصوب** : وهو اللعان لحدّ القذف . . . إلخ) .

(٩) **قوله** : (أعني : ما علم صدقه أو كذبه) تفسير لهذين ، وما علم صدقه هو : قذف من ثبت زناها ، وما علم كذبه هو : قذف الطفلة ، وما عداهما هو ما لم يعلم صدقه ولا كذبه . **كردي** .

(١٠) أي : تعزير التكذيب . (ش : ٨/ ٢٢٦) .

وَلَوْ عفت عَنِ الْحَدِّ أَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِزِنَاهَا أَوْ صَدَّقَتْهُ وَلاَ وَلَدَ ، أَوْ سَكَتَتْ عَنْ طَلَبِ الْحَدِّ أَوْ جُنَّتْ بَعْدَ قَذْفِهِ . . فَلاَ لِعَانَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَبَانَهَا أَوْ مَاتَتْ ثُمَّ قَذَفَهَا بِزِناً مُطْلَقٍ ، أَوْ مُضَافٍ إِلَى مَا بَعْدَ النِّكَاحِ . . لاَعَنَ إِنْ كَانَ وَلَدٌ يَلْحَقُهُ ، فَإِنْ أَضَافَ إِلَى مَا قَبْلَ نِكَاحِهِ . . فَلاَ لِعَانَ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَلَدٌ ،

(**ولو عفت عن الحد**) أو التعزيرِ (**أو أقام بينة بزناها**) أو إقرارِها به (**أو صدقته**) فيه (**ولا ولد**) ولا حملَ يَنفِيه (**أو سكتت عن طلب الحد**) بلا عفوٍ (**أو جنت بعد قذفه**) ولا ولدَ ولا حملَ أيضاً (. . **فلا لعان**) في المسائلِ الخمسِ ما دام السكوتُ أو الجنونُ في الأخيرتينِ (**في الأصح**) إذ لا حاجةَ إليه في الكلِّ ، سيّما الثانيةِ والثالثةِ[1] ؛ لثبوتِ قولِه بحجةٍ أقوى من اللعانِ .

أما مع ولدٍ أو حملٍ يَنفِيه . . فيُلاَعِنُ جزماً .

وإذا لَزِمَه حدٌّ بقذفِ مجنونةٍ بزناً أَضَافَه لحالِ إفاقتِها ، أو تعزيرٌ بما لم يُضِفْه أو بقذفِ صغيرٍ . . انتُظِرَ طلبُهما بعد كمالِهما ، ولا تُحَدُّ مجنونةٌ بلعانِه حتى تَفِيقَ وتَمْتَنِعَ عن اللعانِ .

(**ولو أبانها**) بواحدةٍ أو أكثرَ (**أو ماتت ثم قذفها**) فإن قَذَفَها (**بزنا مطلق أو مضاف إلى ما**) أي : زمنٍ (**بعد النكاح . . لاعن**) للنفيِ (**إن كان**) هناك (**ولد**) أو حملٌ على المعتمدِ (**يلحقه**) ظاهراً وأَرَادَ نفيَه في لعانِه ؛ للحاجةِ إليه حينئذٍ ؛ كما في صلبِ النكاحِ ، وحينئذٍ يَسقُطُ عنه حدُّ قذفِه لها ، ويَلْزَمُها به حدُّ الزنا إن أَضَافَه للنكاحِ ولم تُلاَعِنْ هي ؛ كالزوجةِ ، بخلافِ ما إذا انتَفَى الولدُ عنه . . فيُحَدُّ ولا لعانَ .

(**فإن أضاف**) الزنَا الذي رَمَاها به (**إلى ما**) أي : زمنٍ (**قبل نكاحه**) أو بعد بينونتِها (. . **فلا لعان**) جائزٌ (**إن لم يكن ولد**) ويُحَدُّ ؛ لعدمِ احتياجِه

---

(١) قوله : (سيما الثانية) وهي : إقامة البينة بزناها أو إقرارها به ، (والثالثة) وهي : تصديق الزوجة للزوج في الزنا . (ش : ٨/٢٢٦) .

وَكَذَا إِنْ كَانَ فِي الأَصَحِّ لَكِنْ لَهُ إِنْشَاءُ قَذْفٍ وَيُلاَعِنُ ، وَلاَ يَصِحُّ نَفْيُ أَحَدِ تَوْأَمَيْنِ .

لقذفِها حينئذٍ ؛ كالأجنبيةِ .

(**وكذا**) لا لعانَ (**إن كان**) ولدٌ (**في الأصح**) لتقصيرِه بالإسنادِ لما قبلَ النكاحِ . ورَجَّحَ في « الصغيرِ » المقابلَ ، واعْتَمَدَه الإسنويُّ ؛ لأنه الذي عليه الأكثرون[١] ، وقد يَعْتَقِدُ أنَّ الولدَ من ذلك الزنا (**لكن له**) بل يَلْزَمُه إن عَلِمَ زناها أو ظَنَّه ؛ كما عُلِمَ مما مَرَّ[٢] (**إنشاء قذف**) مطلقٍ أو مضافٍ لما بعد النكاح بناءً على أنه لا يُلاعِنُ (**ويلاعن**) حينئذٍ لنفيِ النسبِ ؛ للضرورةِ ، فإن أَبَى[٣] . . حُدَّ .

(**ولا يصح نفي أحد توأمين**) وإن وَلَدَتْهما مرتَباً ، ما لم يَكُنْ بين ولادتِهما ستةُ أشهرٍ ؛ لجريانِ العادةِ الإلهيةِ بعدمِ اجتماعِ ولدٍ في الرحمِ من ماءِ رجلٍ وولدٍ من ماءِ آخرَ ؛ لأنَّ الرحمَ إذا اشْتَمَلَ على منيٍّ فيه قوةُ الإحبالِ . . انْسَدَّ فمُه عليه ؛ صوناً له من نحوِ هواءٍ فلا يَقْبَلُ منياً آخرَ ، فلم يَتَبَعَّضَا لحوقاً ولا انتفاءً .

فإن نَفَى أحدَهما واسْتَلْحَقَ الآخرَ أو سَكَتَ عن نفيِه ، أو نَفَاهما ثُمَّ اسْتَلْحَقَ أحدَهما . . لَحِقَاه .

وغَلَّبُوا الاستلحاقَ على النفيِ ؛ لقوّتِه بصحّتِه بعد النفيِ ، دونَ النفيِ بعدَه ؛ احتياطاً للنسبِ ما أَمْكَنَ ؛ ومن ثَمَّ لَحِقَه ولدٌ أَمْكَنَ كونُه منه بغيرِ استلحاقٍ ، ولم يَنْتَفِ عنه عند إمكانِ كونِه من غيرِه إلا بالنفيِ .

أمّا إذا كَانَ بين وضعَيْهما ستةُ أشهرٍ على ما مَرَّ في تعليقِ الطلاقِ بالحملِ[٤] . . فهما حملانِ ؛ كما سَيَذْكُرُه[٥] ، فيَصِحُّ نفيُ أحدِهما فقط .

* * *

---

(١) المهمات (٧/ ٥١٤ـ ٥١٥) .

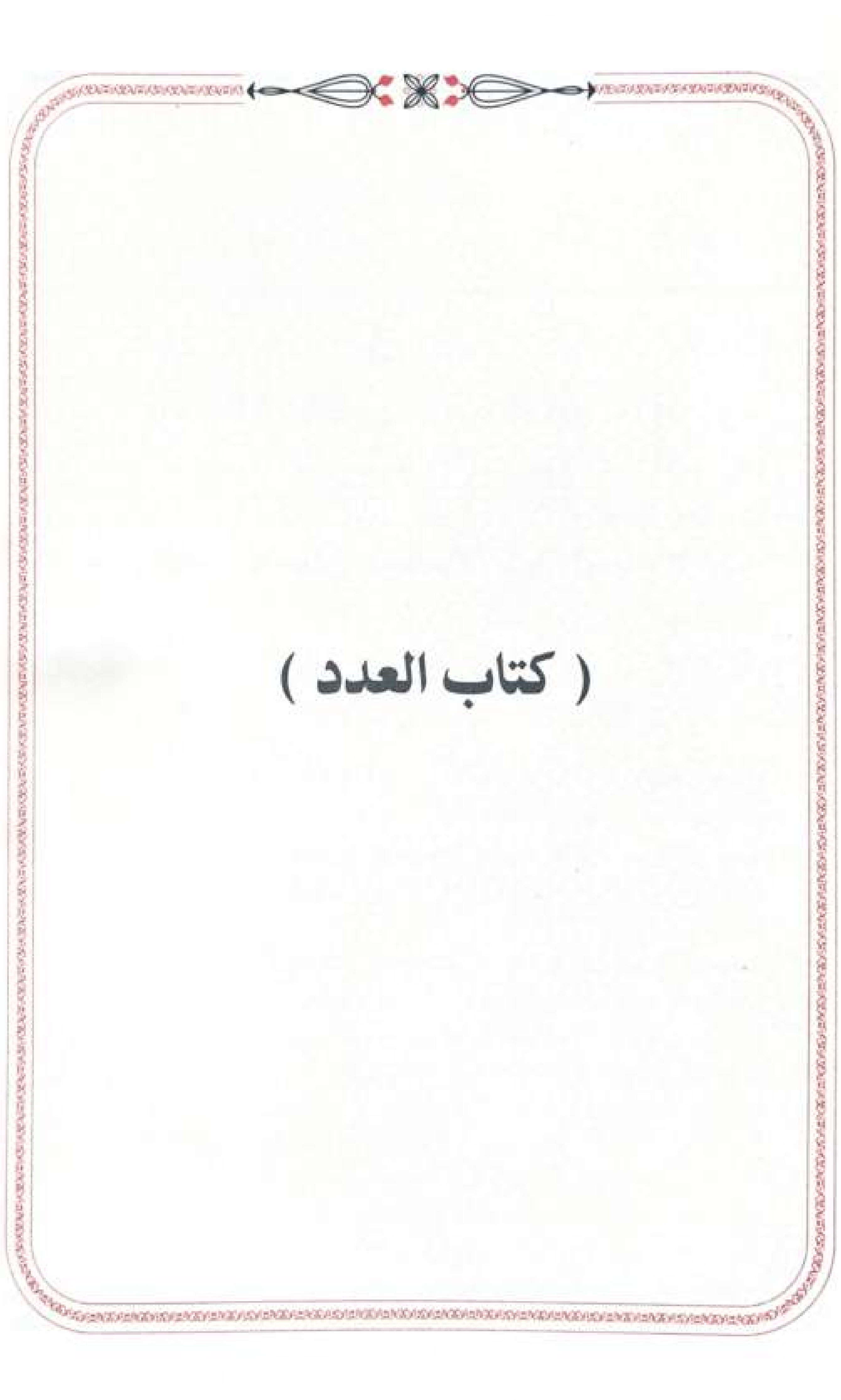
(٢) في (ص : ٤٠٢) .

(٣) أي : من إنشاء القذف ثم اللعان . (ش : ٨/ ٢٢٨) .

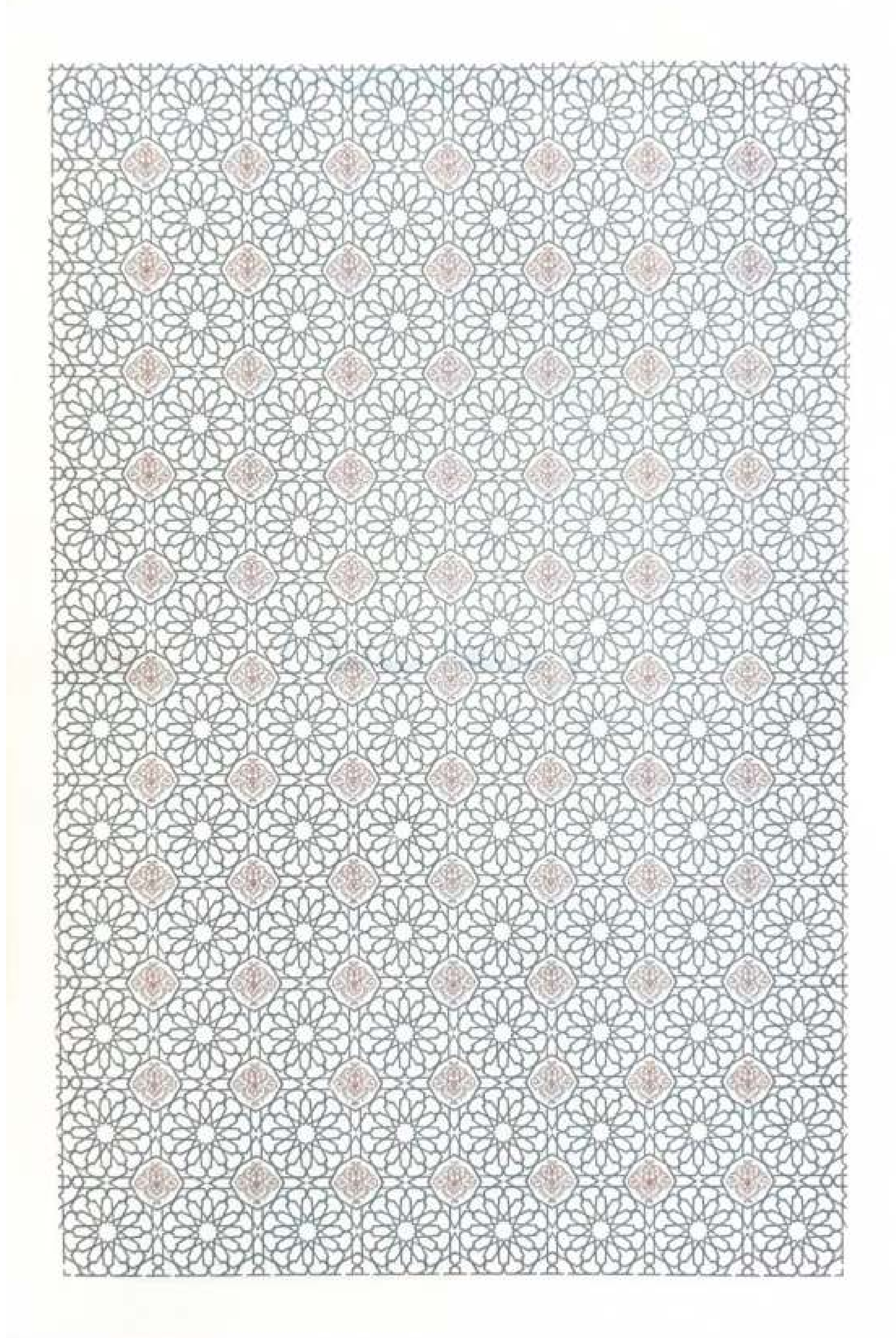
(٤) في (ص : ٢٠٥ـ ٢٠٦) .

(٥) في (ص : ٤٤٨ـ ٤٤٩) .





(كتاب العدد)



كِتَابُ الْعِدَدِ

....

(كتاب العدد)

جمعُ (عدةٍ) من العَدَدِ ؛ لاشتمالِها على عددِ أقراءٍ أو أشهرٍ غالباً .

وهي شرعاً : مدّةُ تربّصِ المرأةِ ؛ لتَعْرِفَ براءةَ[1] رحمِها من الحملِ ، أو للتعبّدِ ، **وهو اصطلاحاً**[2] : ما لا يُعْقَلُ معناه[3] عبادةً كَانَ أو غيرَها ، وقولُ الزركشيِّ : لا يُقَالُ فيها[4] تعبدٌ ؛ لأنها لَيْسَتْ من العباداتِ المحضةِ . . عجيبٌ .

أو لتفجّعِها[5] على زوجٍ مَاتَ .

وأُخِّرَتْ إلى هنا ؛ لترتّبِها غالباً على الطلاقِ واللعانِ . وأُلْحِقَ الإيلاءُ والظهارُ بالطلاقِ ؛ لأنهما كَانَا طلاقاً[6] ، وللطلاقِ تعلّقٌ بهما .

والأصلُ فيها : الكتابُ ، والسنةُ[7] ، والإجماعُ .

---

(١) **قوله** : (لتعرف . . .) إلخ الموافق لما بعده كونه من باب التفعل (ش : ٨/٢٢٩) . وفي (ب) و(ت) و(ت٢) و(خ) و(د) : (ليعرف براءة) ، وفي (س) : (لتعرُّفِ براءة) بالضبط .

(٢) **كتاب العدد** : **قوله** : (وهو) أي : التعبد اصطلاحاً . **كردي** .

(٣) (ما لا يعقل معناه) ومر في (الوضوء) تفصيل له أوضح من هذا . **كردي** .

(٤) والضمير في قوله : (لا يقال فيها) يرجع إلى العدة الدال عليها العدد . **كردي** .

(٥) **تَفَجَّعَ** : تألّم للمصيبة . المعجم الوسيط . (ص : ٦٧٥) .

(٦) أي : في الجاهلية . (ش : ٨/٢٢٩) .

(٧) **أما الكتاب** . . فمنها : قوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] . وقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٤] .

وأما السنة . . فمنها : ما أخرجه البخاري (٥٢٥١) ، ومسلم (١٤٧١) عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلّق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رضي الله عنه رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال رسول الله ﷺ : « **مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ، ثُمَّ**=

عِدَّةُ النِّكَاحِ ضَرْبَانِ : الأَوَّلُ يَتَعَلَّقُ بِفُرْقَةِ حَيٍّ بِطَلَاقٍ وَفَسْخٍ ، . . . .

وهي من حيثُ الجملةُ معلومةٌ من الدينِ بالضرورةِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** . وقولُهم : لا يَكفُرُ جاحدُها ؛ لأنها غيرُ ضروريةٍ . . يَنبَغِي حملُه على بعضِ تفاصيلِها .

وشُرِعَتْ أصالةً ؛ صوناً للنسبِ عن الاختلاطِ . وكُرِّرَتْ الأقراءُ الملحقُ بها الأشهرُ مع حصولِ البراءةِ بواحدٍ ؛ استظهاراً . واكْتُفِيَ بها[١] مع أنها لا تُفِيدُ تيقنَ البراءةِ ؛ لأنَّ الحاملَ تَحِيضُ ؛ لأنه نادرٌ[٢] .

(**عدة النكاح**) وهو[٣] : الصحيحُ ، حيث أُطْلِقَ (**ضربان** : **الأول يتعلق بفرقة**) زوجٍ (**حي بطلاق و**) في نُسَخٍ (أو) وهي أوضحُ (**فسخ**) بنحوِ عيبٍ أو انفساخٍ بنحوِ لعانٍ ؛ لأنه في معنى الطلاقِ المنصوصِ عليه .

وخَرَجَ بـ(**النكاح**) : الزنا ، فلا عدَّةَ فيه اتفاقاً ، ووطءُ الشبهةِ ، فإنه لَيْسَ ضربيْنِ ، بل لَيْسَ فيه إلا ما في فرقةِ الحيِّ ، وهو[٤] : كلُّ ما لم يُوجِبْ حدّاً على الواطىءِ وإن أَوْجَبَه على الموطوءةِ ؛ كوطءِ مجنونٍ ، أو مراهقٍ ، أو مكرِهٍ كاملةً[٥] ولو زِناً منها[٦] فتَلْزَمُها العدةُ ؛ لاحترامِ الماءِ[٧] .

= تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ . . أَمْسَكَ بَعْدَ ذَلِكَ ، وَإِنْ شَاءَ . . طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللهُ أَنْ يُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » .

(١) أي : بالأقراء . ش . (سم : ٨/٢٢٩) .

(٢) **قوله** : (لأن الحامل) تعليل للنفي . انتهى ع ش ، **قوله** : (لأنه) أي : حيض الحامل (نادر) ، تعليل للاكتفاء . (ش : ٨/٢٢٩) ، وفي (د) : (لأن الحامل قد تحيض لأنه نادر) .

(٣) أي : المراد بالنكاح . (ش : ٨/٢٢٩) .

(٤) أي : وطء الشبهة . (سم : ٨/٢٢٩ـ٢٣٠) .

(٥) **قوله** : (كاملة) أي : عاقلة بالغة طائعة . كردي .

(٦) أي : الكاملة . (ش : ٨/٢٣٠) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨١) .

وَإِنَّمَا تَجِبُ بَعْدَ وَطْءٍ أَوِ اسْتِدْخَالِ مَنِيِّهِ ....

(وإنما تجب) أي : عدةُ النكاحِ المذكورِ ، فالحصرُ صحيحٌ ، خلافاً لمن وَهِمَ فيه فقَالَ : قضيتُه : حصرُ الوطءِ[1] فيما ذُكِرَ قبلَه من فرقةِ الزوجِ ، ولا يَنْحَصِرُ ، فإنَّ الوطءَ في النكاحِ الفاسدِ ووطءَ الشبهةِ موجبٌ لها . انتهى

ووجهُ الوهمِ[2] : أنَّ الحصرَ إنما هو لوجوبِها بنحوِ الوطءِ بالنسبةِ للنكاحِ الصحيحِ ، وهذا لا يَرِدُ عليه شيءٌ ، على أنَّ تعبيرَه بـ(حصرُ الوطءِ . . .) إلى آخرِه لا يُنَاسِبُ الاصطلاحَ[3] ، وهو : أنَّ المحصورَ هو الأولُ ، والمحصورَ فيه هو الأخيرُ[4] .

(بعد وطء) بذكَرٍ متّصلٍ ولو في دبرٍ من نحوِ صبيٍّ تَهَيَّأَ للوطءِ[5] ، وخصيٍّ وإن كَانَ الذكرُ[6] أشلَّ على الأوجهِ .

أما قبلَه . . فلا عدّةَ ؛ للآيةِ[7] ؛ كزوجةِ مجبوبٍ لم تَسْتَدْخِلْ منيَّه ، وممسوحٍ مطلقاً[8] ؛ إذ لا يَلْحَقُه الولدُ .

(أو) بعد (استدخال منيه) أي : الزوجِ المحترمِ وقتَ إنزالِه واستدخالِه[9]

---

(١) قوله : (حصر الوطء) أي : الوطء الموجب للعدة . كردي .

(٢) قوله : (ووجه الوهم) أي : وجه كونه وهماً . كردي .

(٣) أي : للمعانيِّينَ . (ش : ٨/ ٢٣٠) .

(٤) قوله : (الأول) أي : كالوجوب هنا ، وقوله : (الأخير) أي : كبعد نحو الوطء هنا . (ش : ٨/ ٢٣٠) .

(٥) قوله : (تهيأ للوطء) أي : بشرط تهيؤ الصبي للوطء ؛ بأن يتأتى منه الوطء . كردي .

(٦) واللام في (الذكر) يرجع إلى (ذكر متصل) . كردي .

(٧) هي قوله تعالى : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] .

(٨) قوله : (مطلقاً) المتبادر منه أنّ معناه : سواءٌ استدخلت منيّه أوْ لا ، وهذا لا يوافق قوله الآتي في فصل عدة الوفاة : لتعذّر إنزاله . انتهى سم ، عبارة ع ش : (قوله : « مطلقاً » أي : استدخلت ماءه أو لا ، وظاهره : وإن ساحقها حتى نزل ماؤه في فرجها) . انتهى . (ش : ٨/ ٢٣١) .

(٩) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٢) .

وَإِنْ تَيَقَّنَ بَرَاءَةَ الرَّحِمِ ، ....

ولو منيَّ مجبوبٍ ؛ لأنه أقربُ للعلوقِ من مجردِ إيلاجٍ قُطِعَ فيه بعدمِ الإنزالِ .

وقولُ الأطباءِ : الهواءُ يُفسِدُه فلا يَأْتِي منه ولدٌ . . ظنٌّ لا يُنَافِي الإمكانَ ؛ ومن ثَمَّ لَحِقَ به النسبُ أيضاً .

أما غيرُ المحترمِ عندَ إنزالِه ؛ بأن أنزلَه من زناً فاستدخلَتْه زوجتُه ـ وهل يُلْحَقُ به[1] ما استَنْزَلَه بيدِه ؛ لحرمتِه ، أو لا ؛ للاختلافِ في إباحتِه ؟ **كلٌّ محتملٌ** . **والأقربُ** : **الأولُ** ـ فلا عدةَ فيه[2] ولا نسبَ يَلْحَقُ به[3] .

واستدخالُها منيَّ من تَظُنُّه زوجَها . . فيه عدةٌ ونسبٌ ؛ كوطءِ الشبهةِ ، كذا قَالاَه[4] .

والتشبيهُ بوطءِ الشبهةِ الظاهرُ في أنه نَزَلَ من صاحبِه لا على وجهِ سفاحٍ . . يَدْفَعُ استشكالَه[5] بأنَّ العبرةَ فيهما[6] بظنِّه لا ظنِّها[7] ، ومَرَّ في (محرماتِ النكاحِ) بسطُ الكلامِ في ذلك[8] .

وتَجِبُ عدةُ الفراقِ بعد الوطءِ (**وإن تيقن براءة الرحم**) لكونِه عَلَّقَ الطلاقَ بها فوُجِدَتْ ، أو لكونِ الواطىءِ طفلاً ، أو الموطوءةِ طفلةً ؛ لعمومِ مفهومِ قولِه تعالى : ﴿مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ، وتعويلاً على الإيلاجِ ؛ لظهورِه ، دونَ المنيِّ المسبِّبِ عنه العلوقُ ؛ لخفائِه ، فأَعْرَضَ الشرعُ عنه واكْتَفَى

---

(١) أي : بما أنزلَه من زناً . (ش : ٨/ ٢٣١) .
(٢) قوله : (فلا عدة . . .) إلخ جواب (أما) . (ش : ٨/ ٢٣١) .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٣) .
(٤) الشرح الكبير (٩/ ٤٢٣ـ ٤٢٤) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٤٠) .
(٥) أي : ما قالاه . (ش : ٨/ ٢٣١) .
(٦) أي : الاستدخال والشبهة ، ويحتمل أن مرجع الضمير العدة والنسب . (ش : ٨/ ٢٣١) .
(٧) وفي (خ) و(س) : (لا بظنها) .
(٨) في (٧/ ٦١٦ـ ٦١٧) .

لاَ بِخَلْوَةٍ فِي الْجَدِيدِ .

وَعِدَّةُ حُرَّةٍ ذَاتِ أَقْرَاءٍ ثَلاَثَةٌ ؛ ....

بسببه وهو الوطءُ أو دخولُ المنيِّ ، كما أَعْرَضَ عن المشقةِ في السفرِ واكْتَفَى به ؛ لأنه مظنّتُها .

وبه يَنْدَفِعُ اعتمادُ الزركشيِّ : أنَّ ابنَ سنةٍ مثلاً لا يُعْتَدُّ بوطئِه ، وكذا صغيرةٌ لا تَحْتَمِلُ الوطءَ .

(**لا بخلوة**) مجردةٍ عن وطءٍ أو استدخالِ منيٍّ ، ومَرَّ بيانُها في (الصداقِ)[١] فلا عدّةَ فيها (**في الجديد**) للمفهومِ المذكورِ[٢] . وما جَاءَ عن عمرَ وعليٍّ رَضِيَ الله عنهما ؛ من وجوبِها . . منقطعٌ[٣] .

(**وعدة حرة ذات أقراء**) وإن اخْتَلَفَتْ وتَطَاوَلَ ما بينها (**ثلاثة**) من الأقراءِ وإن اسْتَجْلَبَتْها بدواءٍ ؛ للآيةِ[٤] ، وكذا لو كَانَتْ حاملاً من زناً ؛ إذ حملُ الزنَا لا حرمةَ له .

ولو جُهِلَ حالُ الحملِ ولم يُمْكِنْ لحوقُه بالزوجِ . . حُمِلَ على أنّه من زناً ؛ كما نَقَلاَه وأَقَرّاه[٥] ، أما إذا أَتَتْ به للإمكانِ منه . . فيَلْحَقُه ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُهم ، وصَرَّحَ به البلقينيُّ[٦] وغيرُه ، ولم يَنْتَفِ عنه إلا باللعانِ .

---

(١) محل تأمل ، فإنه لم يبينها ثَم . انتهى سيد عمر . (ش : ٨/ ٢٣٢) . وليست هذه الحاشية في النسخة التي عندنا من حاشية البصري .

(٢) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٧٩) : (لمفهوم الآية السابقة) .

(٣) عن الأحنف بن قيس رحمه الله أن عمرَ وعلياً رضي الله عنهما قالا : (إذا أغلق باباً وأرخى ستراً . . فلها الصداق كاملاً ، وعليها العدّة) . أخرجه الدارقطني (ص : ٨٤٢) والبيهقي في « الكبير » (١٤٥٩٨) ، وراجع « التلخيص الحبير » (٣/ ٤٠٧ـ ٤٠٨) . وفي (د) : (من وجوبها بها . . منقطع) .

(٤) أي : لقوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] . (ش : ٨/ ٢٣٢) .

(٥) الشرح الكبير (٩/ ٤٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٥٠ـ ٣٥١) .

(٦) فتاوى البلقيني (ص : ٧٥٩) .

وَالْقُرْءُ : الطُّهْرُ ، فَإِنْ طُلِّقَتْ طَاهِراً . انْقَضَتْ بِالطَّعْنِ فِي حَيْضَةٍ ثَالِثَةٍ ، . . . . . .

ولو أَقَرَّتْ أنها من ذواتِ الأقراءِ ثُم كَذَّبَتْ نفسَها وزَعَمَتْ أنها من ذواتِ الأشهرِ . . لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّ قولَها الأولَ يَتَضَمَّنُ أنَّ عدتَها لا تَنْقَضِي بالأشهرِ ، فلا يُقْبَلُ رجوعُها عنه ، بخلافِ ما لو قالَتْ : لا أَحِيضُ زمنَ الرضاعِ ثُم أَكْذَبَتْ[1] نفسَها وقالَتْ : أَحِيضُ زمنَه . . فيُقْبَلُ ؛ كما جَزَمَ به بعضُهم ؛ لأنَّ الثانيَ مُتَضَمِّنٌ[2] لدعوَاها الحيضَ في زمنِ إمكانِه ، وهي مقبولةٌ وإن خَالَفَتْ عادتَها .

ولو الْتَحَقَتْ حرَّةٌ ذميَّةٌ بدارِ الحربِ ثم اسْتُرِقَّتْ . . كَمَّلَتْ عدَّةَ الحرةِ .

(والقرء) بضمِّ أولِه وفتحِه وهو أكثرُ ، مشتركٌ بين الحيضِ والطهرِ ؛ كما حُكِيَ عليه إجماعُ اللغويينَ ، لكنَّ المرادَ هنا : (الطهر) الْمُحْتَوَشُ بدمَيْنِ ؛ كما قَالَه جماعةٌ من الصحابةِ رضي الله تعالى عنهم[3] ؛ إذ (القرءُ) : الجمعُ ، وهو في زمنِ الطهرِ أظهرُ[4] ، واستعمالُ (قَرَأَ) بمعنى : (غَابَ) نادرٌ .

(فإن طلقت طاهراً) وقد بَقِيَ من الطهرِ لحظةٌ (. . انقضت بالطعن في حيضة ثالثة) لإطلاقِ القرءِ على أقلِّ لحظةٍ من الطهرِ وإن وَطِىءَ فيه ، ولأنَّ إطلاقَ الثلاثةِ على اثنينِ وبعضِ الثالثِ . . سائغٌ ؛ كما في ﴿ ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ ﴾ [البقرة: ١٩٧] .

أما إذا لم يَبْقَ منه ذلك[5] ؛ كـ : أنتِ طالقٌ آخرَ طهرِك . . فلا بدَّ من ثلاثةِ أقراءٍ كواملَ .

---

(١) وفي (ت٢) و(غ) : (كذبت) .
(٢) وفي (غ) و(د) : (لأن الثاني يتضمن) .
(٣) منهم : عائشة رضي الله عنها ، قالت : (إنما الأقراء الأطهار) . أخرجه مالك (١٢٥٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٤٧١) ، والشافعي في « مسنده » (١٤٢٦) وكذا ابن عمر ، وزيد بن ثابت ومعاوية رضي الله عنهم ، أخرجه عنهم البيهقي في « الكبير » (١٥/ ٤٩٢) .
(٤) قوله : (إذ « القرء » : الجمع) أي : (القرء) في اللغة بمعنى : الجمع ، وهو في زمن الطهر أظهر ، إذ الدم في زمن الطهر يجتمع في الرحم . كردي .
(٥) أي : لحظة . (ع ش : ٧/ ١٢٩) .

أَوْ حَائِضاً . فَفِي رَابِعَةٍ ، وَفِي قَوْلٍ : يُشْتَرَطُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ .

وَهَلْ يُحْسَبُ طُهْرُ مَنْ لَمْ تَحِضْ قَرْءاً ؟ قَوْلاَنِ ؛ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْقَرْءَ انْتِقَالٌ مِنْ طُهْرٍ إِلَى حَيْضٍ ، أَمْ طُهْرٌ مُحْتَوَشٌ بِدَمَيْنِ ؟ وَالثَّانِي : أَظْهَرُ .

(أو) طُلِّقَتْ (حائضاً) وإن لم يَبْقَ من زمنِ الحيضِ شيء . . (فـ) تَنْقَضِي عدَّتُها بالطعنِ (في) حيضةٍ (رابعة) إذ ما بَقِيَ من الحيضِ لا يُحْسَبُ قرءاً قطعاً ؛ لأنَّ الطهرَ الأخيرَ إنما يَتَبَيَّنُ كمالُه بالشروعِ فيما يَعْقُبُه وهو الحيضةُ الرابعةُ .

(وفي قول : يشترط يوم وليلة) بعد الطعنِ في الثالثةِ في الأولى ، والرابعةِ في الثانيةِ[1] ؛ إذ لا يَتَحَقَّقُ كونُه دمَ حيضٍ إلاّ بذلك ، وعلى هذا : فهما[2] لَيْسَا من العدّةِ ؛ كزمنِ الطعنِ على الأولِ ، بل لِيَتَبَيَّنَ بهما كمالُها ، فلا يَصِحُّ فيهما رجعةٌ ويَنْكِحَ نحوَ أختِها ، وقِيلَ : منها[3] .

(وهل يحسب طهر من لم تحض) أصلاً (قرءاً) أو لا يُحْسَبُ ؟ (قولان بناء على أن القرء) هل هو : (انتقال من طهر إلى حيض) فيُحْسَبُ (أم) الأفصحُ : (أو) على كلام فيه مبسوطٍ مَرَّ في (الوصيةِ) بجامعِ أنَّ الاستفهامَ هنا ؛ لطلبِ التصديقِ ؛ كهو ثَمَّ[4] (طهر محتوش) بفتحِ الواوِ (بدمين) حيضَينِ أو نفاسينِ ، أو حيضٍ ونفاسٍ فلا يُحْسَبُ ؟

(والثاني) من المبنيِّ عليه : (أظهر) فيَكُونُ الأظهرُ في المبنيِّ : عدم حسبانِه قرءاً ، فإذا حَاضَتْ بعدَه . . لم تَنْقَضِ عدَّتُها إلا بالطعنِ في الرابعةِ ؛ كمن طُلِّقَتْ في الحيضِ .

---

(١) قوله : (في الأولى) أي : المطلقة طاهراً ، وقوله : (في الثانية) أي : المطلقة حائضاً . (ش : ٨/ ٢٣٣) .

(٢) أي : اليوم والليلة . (ش : ٨/ ٢٣٣) .

(٣) أي : العدة . (ش : ٨/ ٢٣٣) .

(٤) في (٧/ ٧٠ـ ٧١) .

وَعِدَّةُ مُسْتَحَاضَةٍ : بِأَقْرَائِهَا الْمَرْدُودَةِ إِلَيْهَا . وَمُتَحَيِّرَةٍ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ فِي الْحَالِ ،

وذلك[١] لما مَرَّ : أنَّ (القرءَ) : الجمعُ ، والدمُ زمنَ الطهرِ يَتَجَمَّعُ في الرحمِ ، وزمنَ الحيضِ يَتَجَمَّعُ[٢] بعضُه ويَسْتَرْسِلُ بعضُه إلى أن يَنْدَفِعَ الكلُّ ، وهنا[٣] لا جمعَ ولا ضمَّ .

ولا يُعَارِضُ هذا الترجيحُ ترجيحَهم وقوعَ الطلاقِ حالاً فيما إذا قَالَ لمن لم تَحِضْ قطُّ : أنتِ طالقٌ في كلِّ قرءٍ طلقةً ؛ لأنَّ (القرءَ) اسمٌ للطهرِ ؛ فوَقَعَ الطلاقُ ؛ لصدقِ الاسمِ .

وأما الاحتواشُ هنا . . فإنما هو شرطٌ لانقضاءِ العدةِ ؛ ليَغْلِبَ ظنُّ البراءةِ .

(**وعدة**) حرةٍ أو أمةٍ (**مستحاضة**) غيرِ متحيّرةٍ (**بأقرائها المردودة**) هي (**إليها**) حيضاً وطهراً ؛ فتُرَدُّ معتادةٌ لعادتِها فيهما ، ومميزةٌ لتمييزِها كذلك ، ومبتدأةٌ ليومٍ وليلةٍ في الحيضِ ، وتسعٍ وعشرين في الطهرِ ، فعدتُها تسعونَ يوماً من ابتداءِ الدمِ ؛ لاشتمالِ كلِّ شهرٍ على حيضةٍ وطهرٍ غالباً .

(**و**) عدةُ حرّةٍ (**متحيرة بثلاثة أشهر**) هلاليةٍ .

نعم ؛ إن وَقَعَ الفراقُ أثناءَ شهرٍ ؛ فإنْ بَقِيَ منه أكثرُ من خمسةَ عشرَ يوماً . . حُسِبَ قرءاً ؛ لاشتمالِه على طهرٍ لا محالةَ ، فتَعْتَدُّ بعدَه بهلالينِ ، وإلا . . أُلْغِيَ ، واعْتَدَّتْ من انقضائِه بثلاثةِ أهلّةٍ .

(**في الحال**) لاشتمالِ كلِّ شهرٍ على ما ذُكِرَ[٤] ، وصبرُها لسنِّ اليأسِ فيه مشقةٌ عظيمةٌ . وبه فَارَقَ الاحتياطَ في العبادةِ ؛ إذ لا تَعْظُمُ مشقّتُه .

---

(١) أي : كون عدم الحسبان أظهر . (ش : ٨/ ٢٣٣) .

(٢) وفي (د) : (فيجتمع بعضه) ، وفي (خ) : (يجتمع بعضه) ، وفي (س) في الموضعين : (يجتمع) .

(٣) أي : في صورة الانتقال . (ش : ٨/ ٢٣٣) .

(٤) أي : من طهر وحيض غالباً . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٣٤) .

وَقِيلَ : بَعْدَ الْيَأْسِ .

وَأُمِّ وَلَدٍ وَمُكَاتَبَةٍ وَمَنْ فِيهَا رِقٌّ بِقَرْأَيْنِ ، ....

(وقيل) : عدتُها بالنسبةِ لحلِّها للأزواجِ ، لا لرجعةٍ وسكنًى . . ثلاثةُ أشهرٍ (بعد اليأس) لأنها قبلَه متوقّعةٌ للحيضِ المتيقَّنِ .

هذا كلُّه[1] إن لم تَحفَظْ قدرَ دورِها ، وإلا . . اعتَدَّتْ بثلاثةِ أدوارٍ بلَغتِ الثلاثةَ الأشهرَ أو لا .

ولو شكَّتْ في قدرِ دورِها لكن قالَتْ : أَعلَمُ أنه لا يَزيدُ على ستةٍ . . جعَلَتِ الستةَ[2] دورَها على المعتمدِ في « المجموعِ » ، خلافاً لمن اعتَمَدَ الثلاثةَ المذكورةَ[3] ، إلا أن تَعلَمَ[4] من عادتِها ما يَقتَضِي زيادةً أو نقصاً[5] .

أما مَن فيها رقٌّ . . فتَعتَدُّ بشهرينِ على الأوجهِ ؛ بناءً على أنَّ الأشهُرَ غيرُ متأصلةٍ في حقِّها[6] .

هذا[7] إن طُلِّقَتْ أولَ الشهرِ ، وإلاَّ ؛ بأنْ بَقِيَ أكثرُه . . فبباقِيه والثاني ، أو دونَ أكثرِه . . فبشهريْنِ بعد تلك البقيةِ .

(و) عدةُ أمةٍ حتى (أم ولد ومكاتبة ومن فيها رق) وإن قلَّ (بقرأين) لأنَّ

---

(١) أي : قول المتن : (ومتحيرة بثلاثة أشهر في الحال . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٣٤) .

(٢) قوله : (على ستة) كذا فيما اطلعنا من النسخ بالتاء المثناة الفوقية ، فيحمل على ستة أشهر وعبارة « المغني » : أعلم أنها لا تجاوز سنة مثلاً . . أخذت بالأكثر وتجعل السنة دورها . انتهى بالنون الموحدة الفوقية . (ش : ٨/ ٢٣٤) . وكذا في الموضعين بالنون الموحدة الفوقية في المطبوعة المصرية .

(٣) قوله : (لمن اعتمد الثلاثة المذكورة) أي : بقول المصنف : (بثلاثة أشهر) . كردي .

(٤) وقوله : (إلاّ . . .) استثناء من الثلاثة ؛ أي : اعتمد الثلاثة المذكورة ، إلاّ أن تعلم . . . إلخ . كردي .

(٥) المجموع (٢/ ٤٢٥ـ ٤٢٦) ، وقال فيه : (ومع هذا فالعمل على ما قاله الجمهور من الاعتداد بثلاثة أشهر) .

(٦) أي : أن الأشهر ليست متأصلةً في حقّ المتحيرة . راجع « نهاية المحتاج » (٧/ ١٣٠) .

(٧) أي : اعتداد من فيها رقّ بشهرين . (ش : ٨/ ٢٣٥) .

وَإِنْ عتَقَتْ فِي عِدَّةِ رَجْعِيَّةٍ . . كَمَّلَتْ عِدَّةَ حُرَّةٍ فِي الأَظْهَرِ ، أَوْ بَيْنُونَةٍ . . فَأَمَةٍ فِي الأَظْهَرِ .

القنَّ على نصفِ ما للحرِّ ، وكُمِّلَ القرءُ ؛ لتعذُّرِ تنصيفِه[١] .

ولَيْسَ هذا[٢] من الأمورِ الجبليةِ[٣] التي يَتَساوَيَانِ فيها ؛ لأنَّ ما زَادَ على القرءِ هنا ؛ لزيادةِ الاحتياطِ والاستظهارِ ، وهي مطلوبةٌ في الحرَّةِ أكثرَ ، فخُصَّتْ بثلاثةٍ .

نعم ؛ لو تَزَوَّجَ لقيطةً ثم أَقَرَّتْ بالرقِّ ثم طَلَّقَها . . اعْتَدَّتْ عدَّةَ حرةٍ ؛ لحقِّه ، أو مَاتَ عنها . . اعْتَدَّتْ عدَّةَ أمةٍ ؛ لحقِّ اللهِ تَعالَى .

(وإن عتقت) أمةٌ بسائرِ أحوالِها (في عدة رجعية) ، وفي نسخٍ : (رجعةٍ) وهي أوضحُ ؛ لأنَّ إضافةَ العدَّةِ إلى الرجعيةِ تُوهِمُ أنَّ الرجعيةَ غيرُها[٤] (. . كملت عدة حرة في الأظهر) لأنَّ الرجعيةَ زوجةٌ في أكثرِ الأحكامِ ، فكأنها عَتَقَتْ قبلَ الطلاقِ .

(أو) في عدَّةِ (بينونة) أو وفاةٍ (ف) لتُكَمِّلْ عدَّةَ (أمة في الأظهر) لأنَّ البائنَ والتي في حكمِها كالأجنبيةِ . أما لو عَتَقَتْ مع العدَّةِ ؛ كأن عَلَّقَ طلاقَها وعتقَها بشيءٍ واحدٍ . . فتَعْتَدُّ عدَّةَ حرةٍ قطعاً .

تنبيه : العبرةُ في كونِها حرَّةً أو أمةً بظنِّ الواطىءِ ، لا بما في الواقعِ حتى لو وَطِىءَ أمةَ غيرِه يَظُنُّها زوجتَه الحرَّةَ . . اعْتَدَّتْ بثلاثةِ أقراءٍ ، أو حرَّةً يَظُنُّها أمتَه . .

---

(١) إذ لا يظهر نصفه إلاّ بظهور كله ، فلا بد من الانتظار إلى أن يعود الدم . مغني المحتاج . (٥/ ٨١) .

(٢) أي : مقدار العدة . (ش : ٨/ ٢٣٥) .

(٣) **قوله** : (وليس هذا من الأمور الجبلية) إشارة إلى سؤال وجواب نقلهما الدميري بقوله : **فإن قيل** : الأمور الجبلية لا يختلف فيها الحال بين الحرائر والإماء . . **فجوابه** : أن العدة شرعت لتيقن براءة الرحم ، وذلك يحصل بحيضة ، ولكن احتيط في أمرها فزيد في الحرة في الاحتياط ما لم يزد في الأمة ، فكان في الأمة قرءان وفي الحرة ثلاثة . **كردي** .

(٤) أي : غير الأمة . (سم : ٨/ ٢٣٥) .

وَحُرَّةٍ لَمْ تَحِضْ أَوْ يَئِسَتْ : بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ ، فَإِنْ طُلِّقَتْ فِي أَثْنَاءِ شَهْرٍ . . فَبَعْدَهُ هِلَالَانِ وَيُكَمَّلُ الْمُنْكَسِرُ ثَلَاثِينَ ، . . . .

اعْتَدَّتْ بقرءٍ[1] ، أو زوجتَه الأمةَ . . اعْتَدَّتْ بقرأينِ ؛ لأنَّ العدّةَ حقُّه ، فنِيطَتْ بظنِّه . هذا ما قَالاَه[2] ، وهو ظاهرٌ وإن اعْتُرِضَ بأنَّ المنقولَ خلافُه .

ولو وَطِئَ أمتَه يَظُنُّ أنه يَزْنِي بها . . اعْتَدَّتْ بقرءٍ ولَحِقَه الولدُ ، ولا أثرَ لظنِّه هنا ؛ لفسادِه ؛ ومن ثَمَّ لم يُحَدَّ كما يَأْتِي ؛ لعدمِ تحقّقِ المفسدةِ[3] ، بل ولا يُعَاقَبُ في الآخرةِ عقابَ الزانِي بل دونَه ؛ كما ذَكَرَه ابنُ عبدِ السلامِ وغيرُه[4] .

نعم ؛ يُفَسَّقُ بذلك ؛ كما قَالَه ابنُ الصلاحِ . وكذا كلُّ فعلٍ قَدِمَ عليه[5] يَظُنُّه معصيةً فإذاً هو غيرُها .

(و) عدّةُ (حرة لم تحض) لصغرِها أو لعلّةٍ أو جبلّةٍ مَنَعَتْها رؤيةَ الدمِ أصلاً ، أو وَلَدَتْ[6] ولم تَرَ دماً[7] (أو يئست) من الحيضِ بعد أن رَأَتْه (بثلاثة أشهر) بالأهلةِ ؛ للآيةِ[8] ، هذا إن انْطَبَقَ الفراقُ على أوّلِ الشهرِ ؛ كأن عَلَّقَ الطلاقَ به أو بانسلاخِ ما قبلَه .

(فإن طلقت في أثناء شهر . . فبعده هلالان ، ويُكَمَّلُ) الأولُ (المنكسر) وإن نَقَصَ (ثلاثين) يوماً من الرابعِ .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٤) .

(٢) الشرح الكبير (٩/ ٤٣١) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٤٣ـ ٣٤٤) .

(٣) في (٩/ ٢١٩) .

(٤) القواعد الكبرى (١/ ٣٣ـ ٣٤) .

(٥) وفي (خ) و(د) : (أقدم عليه) .

(٦) **قوله** : (أو ولدت) عطف على (لم تحض) فتكون مسألة أخرى . كردي . وراجع الشرواني (٨/ ٢٣٦) ، ففيه بحث طويل حول هذا العطف .

(٧) **وقوله** : (ولم تر دما) أي : لا حيضاً ولا نفاساً . كردي .

(٨) وهي قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ﴾ [الطلاق : ٤] .

فَإِنْ حَاضَتْ فِيهَا . . وَجَبَتِ الأَقْرَاءُ ، وَأَمَةٌ : بِشَهْرٍ وَنِصْفٍ ، وَفِي قَوْلٍ : شَهْرَانِ ، وَفِي قَوْلٍ : ثَلَاثَةٌ .

وفَارَقَ ما مَرَّ في المتحيرةِ[1] ؛ بأنَّ التكميلَ ثَمَّ لا يُحَصِّلُ الغرضَ ـ وهو تيقنُ الطهرِ ـ بخلافِه هنا ؛ لأنَّ الأَشْهُرَ متأصِّلةٌ[2] في حقِّ هذه .

(فإن حاضت فيها) أي : أثناءَ الأشهرِ (. . وجبت الأقراء) إجماعاً ؛ لأنها الأصلُ ولم يَتِمَّ البدلُ ، ولا يُحْسَبُ ما مَضَى[3] للأُولى[4] بأقسامِها قرءاً ؛ كما مَرَّ[5] .

وخَرَجَ بـ(فيها) : بعدَها فلا يُؤَثِّرُ الحيضُ فيه بالنسبةِ للأولى بأقسامِها ، بخلافِ الآيسةِ ؛ كما يأتي[6] .

(و) عدَّةُ (أمة) يَعْنِي : من فيها رقٌّ لم تَحِضْ أو يَئِسَتْ (بشهر ونصف) لإمكانِ التبعيضِ هنا ، بخلافِ القرءِ ؛ إذ لا يَظْهَرُ نصفُه إلا بظهورِ كلِّه ، فوَجَبَ انتظارُ عودِ الدمِ (وفي قول) : عدَّتُها (شهران) لأنهما بدلُ القرأَيْنِ (وفي قول) : عدَّتُها (ثلاثة) من الأشهرِ ، ورَجَّحَه جمعٌ ؛ لعمومِ الآيةِ[7] .

فرع : أَطْلَقَ في « الروضةِ » : أنَّ المجنونةَ تَعْتَدُّ بالأشهرِ[8] ، ويَتَعَيَّنُ حملُه على ما إذا انْبَهَمَ[9] زمنُ حيضِها ولم يُعْرَفْ ؛ إذ غايتُها أنها حينئذٍ كالمتحيرةِ ،

---

(١) أي : فيما إذا لم يبق من شهر الفراق بعده أكثر من خمسة عشر . (سم : ٨/ ٢٣٦) .

(٢) أي : أصيلة لا بدل عن شيء . (ع ش : ٨/ ١٣٢) .

(٣) أي : من الطهر . (ش : ٨/ ٢٣٦) .

(٤) أي : بخلاف الثانية لوجود الاحتواش بالنسبة إليها ، **والأولى** : من لم تحض ، **والثانية** : من أيست . (سم : ٨/ ٢٣٦) .

(٥) **قوله** : (كما مر) من قول المصنف : (هل يحسب زمن طهر . . .) إلخ . كردي .

(٦) أي : في قوله : (أو بعدها . . فأقوال ، **أظهرها** : إن نكحت . . فلا شيء ، وإلا . . فالأقراء) . (سم : ٨/ ٢٣٦) .

(٧) أي : السابقة آنفاً في الهامش .

(٨) روضة الطالبين (٦/ ٣٤٥) .

(٩) وفي (د) و(س) و(غ) : (إذا أبهم) .

وَمَنِ انْقَطَعَ دَمُهَا لِعِلَّةٍ كَرَضَاعٍ وَمَرَضٍ . . تَصْبِرُ حَتَّى تَحِيضَ ، أَوْ تَيْأَسَ . . فَبِالأَشْهُرِ ، أَوْ لاَ لِعِلَّةٍ . . فَكَذَا فِي الْجَدِيدِ ، وَفِي الْقَدِيمِ : تَتَرَبَّصُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ ،

أما إذا عُرِفَ حيضُها . . فتَعْتَدُّ به .

(**ومن انقطع دمها لعلة**) تُعرَفُ (**كرضاع ومرض**) وإن لم يُرْجَ برؤُه على **الأوجهِ** ، خلافاً لما اعتَمَدَه الزركشيُّ[1] (. . **تصبر حتى تحيض**) فتَعْتَدُّ بالأقراءِ (**أو**) حتى (**تيأس** . . **فـ**) تَعتَدَّ (**بالأشهر**) وإن طالَتِ المدّةُ وطَالَ ضررُها بالانتظارِ ؛ لأنَّ عثمانَ رَضِيَ اللهُ عنه حكَمَ بذلك في المرضعِ ، رَوَاه البيهقيُّ[2] ، بل قَالَ الجوينيُّ : هو كالإجماعِ من الصحابةِ رضي الله عنهم .

(**أو**) انقَطَعَ (**لا لعلة**) تُعرَفُ (**فكذا**) تَصْبِرُ لسنِّ اليأسِ إن لم تَحِضْ (**في الجديد**) لأنها لرجائِها العودَ كالأُولَى .

ولهذه[3] ومن لم تَحِضْ أصلاً وإن لم تَبْلُغْ خمسَ عشرَ سنةً . . استعجالُ الحيضِ بدواءٍ . وزعمُ أنَّ استعجالَ التكليفِ ممنوعٌ ليس في محلِّه ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

(**وفي القديم**) وهو مذهبُ مالكٍ وأحمدَ : (**تتربص تسعة أشهر**) ثم تَعْتَدُّ بثلاثةِ أشهرٍ ؛ ليُعْرَفَ فراغُ الرحمِ ؛ إذ هي غالبُ مدّةِ الحملِ ، وانتَصَرَ له الشافعيُّ بأنَّ عمرَ قَضَى به بين المهاجرينَ والأنصارِ رَضِيَ اللهُ عنهم ولم يُنْكَرْ عليه[4] ؛ ومن ثَمَّ اختَارَه البلقينيُّ . **وقيلَ** : ثلاثةٌ من التسعةِ عدّتُها ، وبه أفتَى البارزيُّ .

---

(١) **لعله يقول** : إن عدتها ثلاثة أشهر ؛ إلحاقاً لها بالآيسة . (ع ش : ٨/ ١٣٢) .

(٢) السنن الكبير (١٥٤٩٧) عن محمد بن يحيى بن حبّان رحمهم الله ، وأخرجه مالك (١٢٤٥) عنه أيضاً .

(٣) **قوله** : (ولهذه) أي : لمن انقطع دمها . . . إلخ استعجال الحيض . **كردي** .

(٤) الأم (٦/ ٥٣٩ـ ٥٤٠) . والحديث أخرجه مالك (١٢٧٥) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٥٠٠) ، والشافعي في « مسنده » (١٤٣٤) عن سعيد بن المسيب عن عمر رضي الله عنه .

وَفِي قَوْلٍ : أَرْبَعَ سِنِينَ ثُمَّ تَعْتَدُّ بِالأَشْهُرِ .

فَعَلَى الْجَدِيدِ : لَوْ حَاضَتْ بَعْدَ الْيَأْسِ فِي الأَشْهُرِ . . وَجَبَتِ الأَقْرَاءُ ، أَوْ بَعْدَهَا . . فَأَقْوَالٌ : أَظْهَرُهَا : إِنْ نَكَحَتْ . . فَلاَ شَيْءَ ، وَإِلاَّ . . فَالأَقْرَاءُ ، . . . .

(وفي قول) قديمٍ أيضاً : تتربَّصُ (أربع سنين) لأنها أكثرُ مدةِ الحملِ فتُتيَقَّنُ براءةُ الرحمِ (ثم) إن لم يَظْهَرْ حملٌ . . (تعتد بالأشهر)[1] كما تَعْتَدُّ بالأقراءِ المعلّقُ طلاقُها بالولادةِ مع تيقّنِ براءةِ رحمِها .

(فعلى الجديد : لو حاضت بعد اليأس في الأشهر) الثلاثةِ (. . وجبت الأقراء) لأنها الأصلُ ولم يَتِمَّ البدلُ ، ويُحْسَبُ ما مَضَى قرءاً قطعاً ؛ لاحتواشِه بدمين .

(أو) حَاضَتْ (بعدها) أي : الأشهرِ الثلاثةِ (. . فأقوال ؛ أظهرها : إن نكحت) زوجاً آخرَ (. . فلا شيء) عليها ؛ لأنَّ عدّتَها انقضَتْ ظاهراً ، ولا ريبةَ مع تعلّقِ حقِّ الزوجِ بها .

(وإلا) تَكُنْ نَكَحَتْ (. . فالأقراء) تَجِبُ عليها ؛ لأنه بَانَ أنها غيرُ آيسةٍ وأنها ممن يَحِضْنَ مع عدمِ تعلّقِ حقٍّ بها .

ويُؤْخَذُ من قولِهم الآتِي[2] : ويُعْتَبَرُ بعدَ ذلك بها غيرُها . . أنَّ هذا[3] التفصيلَ يَجْرِي في غيرِها[4] .

فإذا صَارَ أعلى اليأسِ[5] في حقِّ امرأةٍ سبعينَ مثلاً ، ثُمَّ بَلَغَ ذلك غيرَها[6] ممن

---

(١) قوله : (ثم تعتد ثلاثة أشهر) أشار به إلى أن قول المصنف الآتي : (ثم تعتد . . .) إلخ راجع للمعطوف عليه أيضاً . (ش : ٨/ ٢٣٧) .

(٢) قوله : (من قولهم الآتي) أي : في التنبيه الآتي . كردي .

(٣) وقوله : (هذا التفصيل) إشارة إلى قول المتن : (إن نكحت . . .) إلخ . كردي .

(٤) وقوله : (في غيرها) أي : فيما صدق عليه غيرها الذي يأتي . كردي .

(٥) وقوله : (أعلى اليأس) أي : غايته . كردي .

(٦) وقوله : (ثم بلغ ذلك) أي : بلغ خبر تلك المرأة غيرها . كردي .

. . . .

اعْتَدَدْنَ بعد سنِّ اليأسِ الذي هو اثنانِ وستونَ بالأشهرِ ؛ فإن كَانَ ذلك قبل أن يَنْكِحْنَ . . أَعِدْنَ العدّةَ بالأشهرِ بعدَ السبعينَ ، وبَانَ أنَّ العدّةَ الأولى وَقَعَتْ في غيرِ محلِّها ؛ لقولِهم : لأنه بَانَ أنها غيرُ آيسةٍ . . . إلى آخرِه ؛ أي : لما عُلِمَ[١] : أنَّ جميعَ النساءِ بعد بلوغِ الخبرِ صِرْنَ كالمرأةِ الواحدةِ في إعطائِهنَّ حكمَ ذاتِ الدمِ ؛ كما ذُكِرَ .

أو بعد أن يَنْكِحْنَ[٢] . . صَحَّ نكاحُهنَّ ولم يُحْكَمْ عليهنَّ بهذا الذي ثَبَتَ لنظيرِ قولِهم : لأنَّ عدّتَها انقضَتْ . . إلى آخرِه .

نعم ؛ يَتَرَدَّدُ النظرُ هنا في أنَّ العبرةَ في بلوغِ ذلك لهنَّ بزمنِ انقطاعِ دمِ التي رَأَتْ حتى يُنْظَرَ أنَّ النكاحَ وَقَعَ قبلَه[٣] أم بعدَه ، أو بزمنِ بلوغِ الخبرِ ؟ **كلٌّ محتمَلٌ** ، وقياسُ تقريبِهم الخلافَ هنا[٤] به فيما لو بَاعَ[٥] مالَ أبيه ظانّاً حياتَه فبَانَ موتُه . . الأولُ[٦] ؛ اعتباراً بما في نفسِ الأمرِ .

وفي أنَّ العبرةَ في البلوغِ بثبوتِ أنَّ المرئيَّ حيضٌ ، وأنه في زمنِ سنِّها فيه كذا ، وأنه انْقَطَعَ لزمنِ كذا ، أو يَكْفِي إخبارُ التي رَأَتْ بذلك كلِّه ؟ **كلٌّ محتمَلٌ أيضاً** ، **والذي يَتَّجِهُ** : الأولُ[٧] ؛ أخذاً من قولِهم في الطلاقِ المعلّقِ بحيضٍ

---

(١) أي : من قوله : (ويؤخذ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٣٧) .

(٢) عطف على (قبل أن ينكحن) . (ش : ٨/ ٢٣٧) .

(٣) أي : زمن الانقطاع . (ش : ٨/ ٢٣٨) .

(٤) أي : في العدة . (ش : ٨/ ٢٣٨) .

(٥) **قوله** : (فيما لو باع . . .) إلخ متعلق بضمير (به) الراجع لـ(الخلاف) ، قال السيد عمر : (هنا به) كذا في النسخ ، وفي أصل الشارح بخطه (ببنائه) بدل (هنا به) . انتهى (ش : ٨/ ٢٣٨) . وفي (ب) و(ت) : (ببيانه) بدل (هنا به) .

(٦) **قوله** : (الأول) خبر قوله : (وقياس . . .) إلخ ، **والمراد بـ (الأول)** : أن العبرة بزمن الانقطاع . (ش : ٨/ ٢٣٨) .

(٧) أي : اشتراط ثبوت تلك الثلاثة . (ش : ٨/ ٢٣٨) .

وَالْمُعْتَبَرُ : يَأْسُ عَشِيرَتِهَا ، وَفِي قَوْلٍ : كُلِّ النِّسَاءِ . قُلْتُ : ذَا الْقَوْلُ أَظْهَرُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

الضرةِ : أنه لا يُقبَلُ قولُ المعلّقِ بحيضِها في حقِّ غيرِها ؛ لإمكانِ إقامةِ البيّنةِ على الحيضِ ؛ كما مرَّ[1] ، فكذا هنا لا يُقبَلُ قولُها في حقِّ غيرِها ؛ لهذا الإمكانِ .

نعم ؛ **يَظْهَرُ** : أنَّ من صَدَّقَها[2] . . يُقبَلُ قولُها في حقِّه بالنسبةِ لما يَتَعلَّقُ بها ، دون زوجِها ونحوِه ، فتأمَّلْ ذلك كلَّه فإنه مهمٌّ ، ولم أرَ من نَبَّهَ على شيءٍ منه .

(**والمعتبر**) في اليأسِ على الجديدِ (**يأس عشيرتها**) أي : نساءِ أقاربِها ؛ من الأبوَينِ الأقربِ إليها فالأقربِ ؛ لتقاربِهنّ طبعاً وخلقاً . **وبه فَارَقَ** اعتبارَ نساءِ العصبةِ في مهرِ المثلِ ؛ لأنه لشرفِ النسبِ وخسّتِه .

ويُعْتَبَرُ أقلُّهنّ عادةً[3] ، **وقيل** : أكثرُهنَّ ، ورجَّحه في « المطلبِ » .

ومن لا قريبةَ لها . . تُعْتَبَرُ بما في قوله : (**وفي قول**) : يأسُ (**كل النساء**) في كلِّ الأزمنةِ باعتبارِ ما يَبْلُغُنا[4] خبرُه ويُعْرَفُ .

(**قلت : ذا القول أظهر ، والله أعلم**) لأنَّ مبنَى العدّةِ على الاحتياطِ وطلبِ اليقينِ ، وحَدَّدُوه[5] باعتبارِ ما بَلَغَهم باثنتينِ وستينَ سنةً . **وفيه أقوالٌ أُخَرُ أقْصاها** : خمسٌ وثمانونَ ، **وأدناها** : خمسونَ .

وتفصيلُ طروِّ الحيضِ المذكورُ يَجْرِي نظيرُه في الأمةِ أيضاً .

---

(١) في (ص: ٢١٨).

(٢) أي : ذات الدم . (ش : ٨/٢٣٨) .

(٣) **قوله** : (يعتبر أقلهن عادة) أي : إذا اختلفت عادتهن ؛ أي : بأن اعتاد بعضها ستين وبعضها أكثر . . فالاعتبار بالستين . كردي .

(٤) وفي (ب) و(د) : (باعتبار ما بلغنا) .

(٥) وفي (ت) و(غ) والمطبوعة الوهبية والمكية : (حدوده) ، وفي (س) : (حدوه) . وقال الشرواني (٨/٢٣٨) : (**قوله** : « وحددوه » كذا فيما اطلعناه من النسخ بدالين بينهما (واوٌ) ، ولعلّه من تحريف الناسخ بتقديم الواو ضمير الجمع) .

فصل

عِدَّةُ الْحَامِلِ بِوَضْعِهِ بِشَرْطِ نِسْبَتِهِ إِلَى ذِي الْعِدَّةِ وَلَوِ احْتِمَالاً كَمَنْفِيٍّ بِلِعَانٍ ، .

تنبيه : رَأَتْ بعد سنِّ اليأسِ دماً وأَمْكَنَ كونُه حيضاً . . صَارَ أعلى اليأسِ زمنَ انقطاعِه الذي لا عودَ بعده ، ويُعْتَبَرُ بعد ذلك بها غيرُها[١] ، كذا قالُوه هنا ، وفيه إشكالٌ مَرَّ مع جوابِه أولَ (الحيضِ)[٢] .

وهل يُقْبَلُ قولُ المرأةِ : إنها بَلَغَتْ سنَّ اليأسِ حتى تَعْتَدَّ بالأشهرِ أو لا بدَّ من بينةٍ به ؟ جَزَمَ بعضُهم بالأولِ فقَالَ : تُحَلَّفُ على ذلك . **وفيه نظرٌ ، وقياسُ قولِهم** : لا يُقْبَلُ قولُ الإنسانِ : أنه بَلَغَ بالسنِّ إلا ببينةٍ ؛ لتيسرِها ؛ أي : غالباً . . أنَّ هذا كذلك وإن أَمْكَنَ أنْ يُتكلَّفَ فرقٌ بينهما ؛ إذ الشارعُ جَعَلَها أمينةً في جنسِ العدةِ ، دون البلوغِ بالسنِّ[٣] .

(فصل)

[في بيان عدة الحامل]

(**عدة الحامل**) الحرةِ والأمةِ عن فراقِ حيٍّ أو ميتٍ (**بوضعه**) أي : الحملِ ؛ للآيةِ[٤] (**بشرط نسبته إلى ذي العدة**) من زوجٍ أو واطئٍ بشبهةٍ (**ولو احتمالاً ؛ كمنفي بلعان**) وهو[٥] حملٌ ؛ لأنَّ نفيَه عنه غيرُ قطعيٍّ ؛ لاحتمالِ كذبِه ؛ ومن ثَمَّ لو استَلْحَقَه . . لَحِقَه .

أما إذا لم يُمْكِنْ كونُه منه ؛ كصبيٍّ لم يَبْلُغْ تسعَ سنينَ ، وممسوحٍ ذكرُه وأنثياه مطلقاً[٦] ، أو ذكرُه فقط ولم يُمْكِنْ أن تَسْتَدْخِلَ منيَّه ، وإلاَّ . . لَحِقَه وإن لم يَثْبُتِ

---

(١) **قوله** : (ويعتبر بعد ذلك بها غيرها) أي : يعتبر سنّ اليأس في غيرها بالقياس إليها بعد تقرره لها . كردي .

(٢) في (١/ ٧٣٠ـ ٧٣١) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٥) .

(٤) وهي قوله تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٤] .

(٥) **قوله** : (وهو . . .) إلخ ؛ أي : المنفي ، والجملة حالية . (ش : ٨/ ٢٣٩) .

(٦) أي : أمكن استدخالها منيه أم لا . (ع ش : ٧/ ١٣٥) .

وَانْفِصَالِ كُلِّهِ حَتَّى ثَانِي تَوْأَمَيْنِ ، وَمَتَى تَخَلَّلَ دُونَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ . . فَتَوْأَمَانِ .

الاستدخالُ ، وعلى هذا التفصيلِ يُحْمَلُ بحثُ البلقينيِّ : اللحوقَ[١] ، وغيرِه : عدمَه ، ومولودٍ[٢] لدونِ ستةِ أشهرٍ من العقدِ . . فلا تَنْقَضي به .

(و) بشرطِ (انفصال كله) فلا أثرَ لخروجِ بعضِه . واحْتَاجَ لهذا[٣] مع قوله أوّلاً : (بوضعِه) الصريحِ في وضعِ كلِّه ؛ لاحتمالِه للشرطيةِ ومجرّدِ التصويرِ ، وزعمُ[٤] : أنه لا يُقَالُ : وَضَعَتْ إلا إذا انْفَصَلَ كلُّه . . مردودٌ .

(حتى ثاني توأمين) لأنهما حملٌ واحدٌ ؛ كما مَرَّ[٥] .

واعْلَمْ : أنَّ (التومَ) بلا همزٍ اسمٌ لمجموعِ الولدينِ فأكثرَ في بطنٍ واحدٍ من جميعِ الحيوانِ ، وبهمزٍ ؛ كرجلٍ توأمٍ وامرأةٍ توأمةٍ ، مفردٌ ، وتثنيتُه : توأمانِ ؛ كما في المتنِ . فاعتراضُه بأنه لا تثنيةَ له . . وهْمٌ ؛ لما عَلِمْتَ من الفرقِ بين (التومِ) بلا همزٍ و(التوأمِ) بالهمزِ ، وأن تثنيةَ المتنِ إنما هي للمهموزِ لا غيرُ .

(ومتى تخلل دون ستة أشهر . . فتوأمان) أو ستة . . فلا ، بل هما حملانِ . وإلحاقُ الغزاليِّ الستةَ بما دونَها . . غَلَّطَه فيه الرافعيُّ[٦] .

ولك أن تَقُولَ : لا غلطَ ؛ لأنه لا بدَّ من لحظةٍ للوطءِ أو الاستدخالِ عقبَ

---

(١) فتاوى البلقيني (ص : ٧٦٤) .

(٢) قوله : (ومولود) عطف على قوله : (كصبي) . هامش (خ) .

(٣) إشارة إلى قوله : (وبشرط انفصال كله) .

(٤) قوله : (لاحتماله للشرطية) يعني : يحتمل أن يكون الكل المفهوم من الوضع شرطاً وأن يكون لمجرد تصوير ، و(الواو) في (وزعم) للحال ؛ أي : والحال أن هذا الزعم مردود ؛ يعني : لو كان هذا الزعم صحيحاً . . فالجواب ما ذكر ، وإلا . . فلا اعتراض عليه أصلاً . كردي .

(٥) أي : قبيل الباب . (ش : ٨/ ٢٤٠) .

(٦) الوجيز (ص : ٣٥٨) ، الشرح الكبير (٩/ ٤٤٦ـ٤٤٧) .

وَتَنْقَضِي بِمَيْتٍ لاَ عَلَقَةٍ ، وَبِمُضْغَةٍ فِيهَا صُورَةُ آدَمِيٍّ خَفِيَّةٌ أَخْبَرَ بِهَا الْقَوَابِلُ ،

وضع الأولِ حتى يَكُونَ منه[١] هذا الحملُ الثاني ، وذلك[٢] يَسْتَدْعِي ستةَ أشهرٍ ولحظةً ، فحيث انْتَفَتِ اللحظةُ . . لَزِمَ نقصُ الستةِ ، ويَلْزَمُ من نقصِها لحوقُ الثاني بذي العدّةِ وتوقّفُ انقضائِها عليه[٣] .

فإن قُلْتَ : يُمْكِنُ مقارنةُ الوطءِ أو الاستدخالِ للوضعِ ، فلا يَحْتَاجُ لتقديرِ تلك اللحظةِ .

قُلْتُ : هذا في غايةِ الندورِ ، مع أنه يَلْزَمُ عليه انتفاءُ الثاني عن ذِي العدّةِ مع إمكانِ كونِه منه المصحوبِ[٤] بالغالبِ ؛ كما عَلِمْتَ ، فلم يَجُزْ نفيُه عنه ؛ مراعاةً لذلك الأمرِ النادرِ ؛ إذ النسبُ يُحْتَاطُ له ويُكْتَفَى فيه بمجرّدِ الإمكانِ[٥] ، فتأمَّلْه ؛ لِيَنْدَفِعَ به ما وَقَعَ[٦] هنا لشارحٍ وغيرِه ، وحينئذٍ فيُلْحَقُ الثاني بذِي العدةِ ؛ لأنه يُكْتَفَى في الإلحاقِ بمجردِ الإمكانِ ، ويَلْزَمُ من لحوقِه به توقّفُ انقضاءِ العدّةِ على وضعِه .

(وتنقضي) العدّةُ (بميت) لإطلاقِ الآيةِ[٧] (لا علقة) لأنها تُسَمَّى دماً لا حملاً ، ولا يُعْلَمُ كونُها أصلَ آدميٍّ .

(و) تَنْقَضِي (بمضغة فيها صورة آدمي خفية) على غيرِ القوابلِ (أخبر بها) بطريقِ الجزمِ أهلُ الخبرةِ ، ومنهم : (القوابل) لأنها حينئذٍ تُسَمَّى حملاً .

---

(١) أي : من الوطء أو الاستدخال . انتهى سم . ولك إرجاع الضمير إلى صاحب العدة . (ش : ٨/ ٢٤٠) .

(٢) أي : لزوم لحظة الوطء أو الاستدخال . (ش : ٨/ ٢٤٠) .

(٣) أي : على وضع الثاني . (ش : ٨/ ٢٤٠) .

(٤) **قوله** : (المصحوب) نعت لـ(إمكان) . (سم : ٨/ ٢٤٠) .

(٥) **قوله** : (مراعاة . . .) إلخ علة للمنفي ، **وقوله** : (إذ النسب . . .) إلخ علة للنفي . (ش : ٨/ ٢٤٠) .

(٦) وفي (خ) و(د) : (لينذفع ما وقع) .

(٧) أي : السابقة في (ص : ٤٣١) .

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ صُورَةٌ وَقُلْنَ : هِيَ أَصْلُ آدَمِيٍّ . . انْقَضَتْ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وعَبَّرُوا : بـ(أَخْبَرَ) لأنه لا يُشْتَرَطُ لفظُ شهادةٍ ، إلاّ إذا وُجِدَتْ دعوىً عند قاضٍ أو محكَمٍ ، وإذا اكْتُفِيَ بالإخبارِ[١] بالنسبةِ للباطنِ فلْيُكْتَفَ بقابلةٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ أخذاً من قولِهم لمن غَابَ زوجُها فأَخْبَرَها عدلٌ بموتِه : أن تَتَزَوَّجَ باطناً .

(**فإن لم يكن**) فيها (**صورة**) خفيةٌ (**و**) لكن (**قلن**) أي : القوابلُ مثلاً لا مع تردّدٍ : (**هي أصل آدمي**) ولو بَقِيَتْ تَخَلَّقَتْ (. . **انقضت**) العدّةُ بوضعِها أيضاً (**على المذهب**) لتيقّنِ براءةِ الرحمِ بها ؛ كالدمِ بل أولى ، وإنما لم يُعْتَدَّ بها في الغرّةِ وأميةِ الولدِ[٢] ؛ لأنَّ مدارَهما على ما يُسَمَّى ولداً .

فرع : اخْتَلَفُوا في التسببِ لإسقاطِ ما لم يَصِلْ لحدِّ نفخِ الروحِ فيه ، وهو : مئةٌ وعشرونَ يوماً . والذي يَتَّجِهُ وفاقاً لابنِ العمادِ وغيرِه : الحرمةُ[٣] .

ولا يُشْكِلُ عليه جوازُ العزلِ ؛ لوضوحِ الفرقِ بينهما بأنَّ المنيَّ حالَ نزولِه محضُ جمادٍ لم يَتَهَيَّأْ للحياةِ بوجهٍ ، بخلافِه بعد استقرارِه في الرحمِ وأخذِه في مبادىءِ التخلّقِ ، ويُعْرَفُ ذلك بالأماراتِ . وفي حديثِ مسلمٍ : أنه يَكُونُ بعدَ اثنتَينِ وأربعينَ ليلةً[٤] ؛ أي : ابتداؤه ؛ كما مَرَّ في الرجعةِ[٥] .

ويَحْرُمُ استعمالُ ما يَقْطَعُ الحبَلَ من أصلِه ؛ كما صَرَّحَ به كثيرون ، **وهو ظاهرٌ**[٦] .

---

(١) وفي (س) والمطبوعات : (وإذا اكتفي في الإخبار) .

(٢) عبارة « النجم الوهاج » (٨/ ١٣٧) : (لا تجب به الغرة ولا تصير به الأمة أمَّ ولدٍ) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٦) .

(٤) صحيح مسلم (٢٦٤٥) عن حذيفة بن أسيد الغفاري رضي الله عنه .

(٥) في (ص : ٢٩٣ـ٢٩٤) .

(٦) أما ما يبطل الحمل مدة ولا يقطعه من أصله . . فلا يحرم ؛ كما هو ظاهر ، ثم الظاهر : أنه إن كان لعذر ؛ كتربية ولد . . لم يكره أيضاً ، وإلاّ . . كره . (ع ش : ٧/ ١٣٦ـ١٣٧) .

وَلَوْ ظَهَرَ فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ حَمْلٌ لِلزَّوْجِ . . اعْتَدَّتْ بِوَضْعِهِ .

وَلَوِ ارْتَابَتْ فِيهَا . . لَمْ تَنْكِحْ حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ ، . . . .

(**ولو ظهر في عدة أقراء أو أشهر**) أو بعدَها (**حمل للزوج . . اعتدت بوضعه**) لأنه أقوَى بدلالتِه على البراءةِ قطعاً .

(**ولو ارتابت**) أي : شَكَّتْ في أنها حاملٌ ؛ لوجودِ نحوِ ثقلٍ أو حركةٍ (**فيها**) أي : العدةِ بأقراءٍ أو أشهرٍ (. . **لم تنكح**) آخرَ بعد الأقراءِ أو الأشهرِ (**حتى تزول الريبة**) بأمارةٍ قويّةٍ على عدمِ الحملِ ، ويَرْجِعُ فيها للقوابلِ .

وذلك لأنَّ العدّةَ قد لَزِمَتْها بيقينٍ ، فلا تَخرُجُ عنها إلا بيقينٍ ، فإن نَكَحَتْ مرتابةً . . فباطلٌ ، كذا عَبَّرَا به[1] ، قَالَ الإسنويُّ : والمرادُ : باطلٌ ظاهراً ، فإن بَانَ عدمُ الحملِ . . فالقياسُ : الصحةُ ، كما لو بَاعَ مالَ أبيه ظانّاً حياتَه فبَانَ ميتاً[2] . انتهى

وكونُ القياسِ ذلك[3] واضحٌ[4] ؛ كما قَدَّمْتُه مع زيادةِ فروعٍ وبيانٍ في بحثِ أركانِ النكاحِ[5] .

ومما يُصَرِّحُ به : ما يَأتِي[6] في زوجةِ المفقودِ المبطلُ[7] ؛ لكونِ المانعِ فيها ـ وهو النكاحُ المحقّقُ الذي الأصلُ بقاؤُه ـ أقوى[8] . . الفرقَ[9] بأنَّ الشكَّ

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ٤٤٩) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٥٣) .

(٢) المهمات (٨/ ١٣) .

(٣) إشارة إلى قوله : (فالقياس : الصحة) . هامش (د) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٧) .

(٥) في (٧/ ٤٦٤) وما بعدها .

(٦) **قوله** : (ما يأتي في زوجة المفقود) أي : في الفصل الثالث من قوله : (فبان ميتاً . . صح في الجديد) . كردي .

(٧) **وقوله** : (المبطل) صفة (ما يأتي) . كردي .

(٨) **قوله** : (أقوى) هو خبر (كون) . (سم : ٨/ ٢٤٢) .

(٩) **وقوله** : (للفرق) متعلق بـ(المبطل) . كردي . قال الشرواني (٨/ ٢٤٢) : (قوله : =

أَوْ بَعْدَهَا وَبَعْدَ نِكَاحٍ اسْتَمَرَّ إِلاَّ أَنْ تَلِدَ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ عَقْدِهِ ، . . . .

هنا[1] في حلِّ المنكوحةِ ، وبأن العدّةَ لَزِمَتْها هنا ظاهراً .

وذلك[2] لأنَّ كلاً من هذيْنِ[3] . . غفلةٌ عما ذَكَرُوه فيها[4] ؛ من النظرِ لما في نفسِ الأمرِ مع الشكِّ في حلِّها ، وقوّةِ النكاحِ المانعِ لذلك[5] ظاهراً .

(أو) ارْتَابَتْ (بعدها) أي : العدّةِ (وبعد نكاح) لآخرَ (استمر) النكاحُ ؛ لوقوعِه صحيحاً ظاهراً ، فلا يَبْطُلُ إلا بيقينٍ (إلا أن تلد لدون ستة أشهر من) إمكانِ العلوقِ بعد (عقده) فلا يَسْتَمِرُّ ؛ لتحقّقِ المبطلِ حينئذٍ ، فيُحْكَمُ ببطلانِه ، وبأنَّ الولدَ للأولِ إنْ أَمْكَنَ كونُه منه .

أما إذا وَلَدَتْ لستةِ أشهرٍ فأكثرَ . . فالولدُ للثاني ؛ لأنَّ فراشَه ناجزٌ ونكاحَه قد صَحَّ ظاهراً ، فلم يُنْظَرْ لإمكانِه من الأولِ ؛ لئلاَّ يَبْطُلَ ما صَحَّ بمجردِ الاحتمالِ .

وهل يُعْتَبَرُ هنا لحظةٌ[6] ؟ يُحْتَمَلُ : لا[7] ؛ احتياطاً للنسبِ الناجزِ ؛ لإمكانِه .

وكالثاني[8] فيما ذُكِرَ وطءُ الشبهةِ بعد العدةِ ، فيَلْحَقُه الولدُ إذا أَمْكَنَ منه وإن أَمْكَنَ من الأولِ أيضاً ؛ لانقطاعِ النكاحِ والعدّةِ عنه ظاهراً .

= « الفرق . . . » إلخ مفعول « المبطل » ، عبارة الكردي : قوله : « للفرق » متعلق بـ« المبطل » . انتهى ، فلعل نسخ الشرح مختلفة) . وفي (خ) و(د) كما في نسخة الكردي : (للفرق) .

(١) أي : في مسألة العدة . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

(٢) وقوله : (وذلك لأن . . .) إلخ ؛ أي : وإبطال الفرق ثابت ؛ لأن . . . إلخ . كردي .

(٣) أي : الفرقين . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

(٤) أي : زوجة المفقود ، والمراد بالنكاح : نكاح المفقود . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

(٥) أي : لحل زوجة المفقود لآخر . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

(٦) أي : للوطء أو الاستدخال . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

(٧) قوله : (يحتمل : لا) أي : يحتمل ألاَّ تعتبر اللحظة . كردي .

(٨) أي : النكاح الثاني . (ش : ٨/ ٢٤٢) .

أَوْ بَعْدَهَا قَبْلَ نِكَاحٍ . . فَلْتَصْبِرْ لِزَوَالِ الرِّيبَةِ ، فَإِنْ نَكَحَتْ . . فَالْمَذْهَبُ : عَدَمُ إِبْطَالِهِ فِي الْحَالِ ، فَإِنْ عُلِمَ مُقْتَضِيهِ . . أَبْطَلْنَاهُ .

وَلَوْ أَبَانَهَا فَوَلَدَتْ لِأَرْبَعِ سِنِينَ . . لَحِقَهُ ، . . . .

(أو) ارْتَابَتْ (بعدها قبل نكاح . . فلتصبر) ندباً ، وإلاّ . . كُرِهَ . وقِيلَ : وجوباً (لزوال الريبة) احتياطاً .

(فإن نكحت) ولم تَصْبِرْ لذلك (. . فالمذهب : عدم إبطاله) أي : النكاحِ (في الحال) لأنا لم نَتَحَقَّقِ المبطلَ .

(فإن علم مقتضيه) أي : البطلانِ ؛ بأن وَلَدَتْ لدونِ ستةِ أشهرٍ مما مَرَّ[1] (. . أبطلناه) أي : حَكَمْنا ببطلانِه ؛ لتبيّنِ فسادِه ، وإلاّ . . فلا[2] . ولو رَاجَعَها وقتَ الريبةِ . . وُقِفَتِ الرجعةُ ؛ فإن بَانَ حملٌ . . صَحَّتْ ، وإلا . . فلا .

(ولو أبانها) أي : زوجتَه بخلعٍ أو ثلاثٍ ولم يَنْفِ[3] الحملَ (فولدت لأربع سنين) فأقلَّ ولم تَتَزَوَّجْ بغيرِه ، أو تَزَوَّجَتْ بغيرِه ولم يُمْكِنْ كونُ الولدِ من الثاني (. . لحقه) وبَانَ وجوبُ سكنَاها ونفقتِها وإن أَقَرَّتْ بانقضاءِ العدّةِ ؛ لقيامِ الإمكانِ ؛ إذ أكثرُ مدّةِ الحملِ أربعُ سنينَ بالاستقراءِ ، وابتداؤُها[4] : من وقتِ إمكانِ الوطءِ قبلَ الفراقِ ، فإطلاقُهم : أنه من الطلاقِ . . محمولٌ على ما إذا قَارَنَه الوطءُ بتنجيزٍ أو تعليقٍ .

والحاصلُ : أنَّ الأربعَ متى حُسِبَ منها لحظةُ الوطءِ أو لحظةُ الوضعِ . . كَانَ لها حكمُ ما دونَها ، ومتى زَادَ عليها[5] . . كَانَ لها حكمُ ما فوقَها .

---

(١) أي : من إمكان العلوق بعد العقد . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٢) أي : وإن لم يعلم مقتضى البطلان ؛ بأن بان عدم الحمل أو ولدته لستة أشهر فأكثر . . فلا نبطله ، والولد للثاني وإن أمكن كونه من الأول أيضاً . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٣) وفي (ت) : (ولم ينتف) ، وفي (خ) : (ولم يبق) .

(٤) أي : الأربع سنين . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٥) **قوله** : (ومتى زاد عليها) مر هذا بأوضح في الطلاق في (فصل : علق بحمل) . كردي .

أَوْ لأَكْثَرَ . . فَلاَ ، وَلَوْ طَلَّقَ رَجْعِياً . . حُسِبَتِ الْمُدَّةُ مِنَ الطَّلاَقِ ، وَفِي قَوْلٍ : مِنَ انْصِرَامِ الْعِدَّةِ .

ولم يَنْظُرُوا هنا لغلبةِ الفسادِ على النساءِ ؛ لأنَّ الفراشَ قرينةٌ ظاهرةٌ ، ولم يَتحقَّقْ انقطاعُه مع الاحتياطِ للأنسابِ بالاكتفاءِ فيها بالإمكانِ .

(أو) وَلَدَتْ (لأكثر) من أربعِ سنينَ مما ذُكِرَ[1] (. . فلا) يَلْحَقُه ؛ لعدمِ الإمكانِ .

وذُكِرَتْ[2] تتميماً للتقسيمِ ، فلا تكرارَ في تقدمِها في (اللعانِ) .

(ولو طلق) ها (رجعيًا) فأتَتْ بولدٍ لأربع سنينَ . . لَحِقَه وبَانَ وجوبُ نفقتِها وسكناها ، أو لأكثرَ . . فلا . وحَذَفَ هذا[3] ؛ لعلمِه مما قبلَه بالأَوْلَى ؛ لأنه إذا ثَبَتَ ذلك في البائنِ . . ففي الرجعيةِ التي هي زوجةٌ في أكثرِ الأحكامِ أَوْلَى .

و(حسبت المدة من الطلاق) إن قَارَنَه الوطءُ ، وإلاَّ . . فمن إمكانِ الوطءِ قبلَه[4] .

وحَذَفَ هذا[5] من البائنِ ؛ لعلمِه مما هنا بالأولى ؛ لأنه إذا حُسِبَ من الطلاقِ مع أنها في حكمِ الزوجةِ . . فالبائنُ أَوْلَى ؛ ومن ثَمَّ وَقَعَ خلافٌ في الرجعيةِ فقط ؛ كما قَالَ : (وفي قول) : ابتداؤُها (من انصرام العدة) لأنها[6] كالمنكوحةِ .

وبما قَرَّرْتُه في عبارتِه[7] يُعْلَمُ : زيفُ ما اعْتُرِضَ به عليها ، وأنها من محاسنِ

---

(١) قوله : (مما ذكر) وهو قوله : (من وقت إمكان الوطء) . كردي .

(٢) أي : مسألة الولادة لأكثر . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٣) أي : تفصيل الولادة بقوله : (فأتت . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٤) أي : الطلاق . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٥) أي : الرجعية . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٦) أي : قوله : (حسبت المدة من الطلاق) . (ش : ٨/ ٢٤٣) .

(٧) وما قرَّر هو قوله : (وحذف هذا ؛ لعلمه . . .) إلخ ، وقوله : (وحذف هذا من البائن . . .) إلخ . هامش (خ) .

وَلَوْ نَكَحَتْ بَعْدَ الْعِدَّةِ فَوَلَدَتْ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ . . فَكَأَنَّهَا لَمْ تَنْكِحْ ، وَإِنْ كَانَ لِسِتَّةٍ . . فَالْوَلَدُ لِلثَّانِي .

وَلَوْ نَكَحَتْ فِي الْعِدَّةِ فَاسِداً . . . .

عباراتِه البليغةِ ؛ لما اشْتَمَلَتْ عليه من الحذفِ من الأولِ[1] ؛ لدلالةِ الثاني عليه ، ومن الثاني ؛ لدلالةِ الأولِ عليه ، وأنَّ هاتَيْنِ الدلالتيْنِ[2] من دلالةِ الفحوَى[3] التي هي من أقوى الدلالاتِ ، فتأَمَّلْه .

فإن قُلْتَ : في الرجعيةِ وجهٌ : أنه يَلْحَقُه من غيرِ تقديرِ مدةٍ ، فمن أين يُؤخَذُ من المتنِ رَدُّ هذا[4] ؟ **قُلْتُ** : من قولِه : (المدة) بأل العهديةِ المصرحةِ بأنَّ الأربعَ تُعْتَبَرُ فيها أيضاً .

(ولو نكحت بعد العدة) آخرَ ، أو وُطِئَتْ بشبهةٍ **(فولدت لدون ستة أشهر)** من إمكانِ العلوقِ بعد العقدِ ومن وطءِ الشبهةِ **(. . فكأنها لم تنكح)** ولم تُوطَأْ ، ويَكُونُ الولدُ للأولِ إن كَانَ لأربعِ سنينَ فأقلَّ من طلاقِه ، أو إمكانِ وطئِه قبلَه نظيرَ ما مَرَّ ؛ لانحصارِ الإمكانِ فيه .

(وإن كان) وضعُ الولدِ **(لستة)** من الأشهرِ مما ذُكِرَ[5] **(. . فالولد للثاني)** لقيامِ فراشِه وإن أَمْكَنَ كونُه من الأولِ .

(ولو نكحت) آخرَ **(في العدة)** نكاحاً **(فاسداً)** وهو جاهلٌ بالعدّةِ أو

---

(١) **قوله** : (من الحذف من الأول . . .) إلخ وهو المسمى بالاحتباك . (ش : ٨/ ٢٤٤) .

(٢) أي : **قوله** : (لما اشتملت عليه . . .) إلخ ، **وقوله** : (ومن الثاني ؛ لدلالة الأول عليه) . (رشيدي : ٧/ ١٣٨) .

(٣) **قوله** : (من دلالة الفحوى) أي : المفهوم ، فإن المحذوف من الثاني يفهم من الأول بالأولى ، وفي الأولى يفهم من الثاني بالأولى ؛ كما صرح به الشارح ؛ فلذا قال : (من أقوى الدلالات) . كردي .

(٤) **وقوله** : (هذا) إشارة إلى الوجه في الرجعية . كردي .

(٥) أي : من إمكان العلوق بعد العقد . . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٤٤) .

فَوَلَدَتْ لِلإِمْكَانِ مِنَ الأَوَّلِ .. لَحِقَهُ وَانْقَضَتْ بِوَضْعِهِ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلثَّانِي ، أَوْ لِلإِمْكَانِ مِنَ الثَّانِي .. لَحِقَهُ ، أَوْ مِنْهُمَا .. عُرِضَ عَلَى قَائِفٍ ، فَإِنْ أَلْحَقَهُ بِأَحَدِهِمَا .. فَكَالإِمْكَانِ مِنْهُ فَقَطْ .

بالتحريمِ ، وعُذِرَ لنحوِ بُعدِه عن العلماءِ ، وإلاّ .. فهو زانٍ لا نظرَ إليه مطلقاً[١] . وكالنكاحِ الفاسدِ في تفصيلِه الآتي .. وطءُ الشبهةِ (**فولدت للإمكان من الأول**) وحدَه ؛ بأنْ وَلَدَتْه لأربعِ سنينَ فأقلَّ مما مَرَّ[٢] ولدونِ ستةِ أشهرٍ من وطءِ الثاني (.. **لحقه وانقضت**) عدتها[٣] (**بوضعه ثم تعتد**) ثانياً (**للثاني**) لأنَّ وطأَه شبهةٌ .

(**أو**) وَلَدَتْ (**للإمكان من الثاني**) وحدَه ؛ بأنْ وَلَدَتْه لأكثرَ من أربعِ سنينَ من إمكانِ العلوقِ قبل فراقِ الأولِ ولستةِ أشهرٍ فأكثرَ من وطءِ الثاني (.. **لحقه**) وإن كَانَ طلاقُ الأولِ رجعياً على أحدِ قولَيْنِ لم يُرَجِّحَا منهما شيئاً[٤] .

لكن الذي اعْتَمَدَه البلقينيُّ ونَقَلَه عن نصِّ « الأمّ » : أنه إذا كَانَ طلاقُه رجعياً .. يُعْرَضُ على القائفِ[٥] ؛ كما في قوله :

(**أو**) أَتَتْ به للإمكانِ (**منهما**) بأن كَانَ لأربعِ سنينَ من الأولِ ولستةِ أشهرٍ فأكثرَ من الثاني (.. **عرض على قائف ، فإن ألحقه بأحدهما .. فكالإمكان منه فقط**) وقد عُلِمَ حكمُه ، أو بهما ، أو تَوَقَّفَ ، أو فُقِدَ ؛ كأنْ كَانَ بمسافةِ القصرِ .. انْتُظِرَ بلوغُ الولدِ وانتسابُه بنفسِه .

أما إذا لم يُمْكِنْ من واحدٍ منهما ؛ كأن كَانَ لدونِ ستةٍ من وطءِ الثاني وفوقَ أربعٍ من نحوِ طلاقِ الأولِ .. فهو منفيٌّ عنهما .

---

(١) أي : سواء ولدت للإمكان منه أو لا . (ش : ٨/ ٢٤٤) .
(٢) أي : من طلاقه أو إمكان وطئه قبله . (ش : ٨/ ٢٤٤) .
(٣) وفي المطبوعات لفظة (عدتها) حسبت من المتن .
(٤) الشرح الكبير (٩/ ٤٥٦) ، روضة الطالبين (٦/ ٣٥٨) .
(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٨) .

فصل

لَزِمَهَا عِدَّتَا شَخْصٍ مِنْ جِنْسٍ ؛ بِأَنْ طَلَّقَ ثُمَّ وَطِئَ فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ جَاهِلاً أَوْ عَالِماً فِي رَجْعِيَّةٍ . . تَدَاخَلَتَا ؛ فَتَبْتَدِئُ عِدَّةً مِنَ الْوَطْءِ ، وَيَدْخُلُ فِيهَا بَقِيَّةُ عِدَّةِ الطَّلَاقِ ، فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حَمْلاً وَالْأُخْرَى أَقْرَاءً . . تَدَاخَلَتَا فِي الْأَصَحِّ ؛ . . . .

وخَرَجَ بـ(فاسداً) : نكاحُ الكفارِ إذا اعتَقَدُوا صحتَه . فإذا أَمْكَنَ منهما . . فهو للثاني بلا قائفٍ .

(فصل)
في تداخل العدتين

إذا (لزمها عدتا شخص) واحدٍ (من جنس) واحدٍ (بأن) بمعنَى : كَأَنْ (طلق ثم وطىء) رجعيةً أو بائناً (في عدة) غيرِ حملٍ من (أقراء أو أشهر) ولم تَحْبَلْ من وطئِه (جاهلاً) بأنها المطلقةُ[1] ، أو بتحريمِ وطءِ المعتدةِ ، وعُذِرَ لنحوِ بعدِه عن العلماءِ (أو عالماً) بذلك (في رجعية) لا بائنٍ ؛ لأنه زانٍ (. . تداخلتا) أي : عدتَا الطلاقِ والوطءِ (فتبتدىء عدة) بأقراءٍ أو أشهرٍ (من) فراغِ (الوطء ، ويدخل فيها بقية عدة الطلاق) وهذه البقيةُ واقعةٌ عن الجهتينِ ، فله الرجعةُ في الرجعيِّ فيها[2] إجماعاً على ما حَكَاه العباديُّ ، دون ما بعدها .

(فإن) كَانَتَا من جنسَيْنِ ؛ كَأَنْ (كانت إحداهما حملاً والأخرى أقراء) كأن حَبِلَتْ من وطئِه في العدةِ بالأقراءِ ، أو طَلَّقَها حاملاً ثُمَّ وَطِئَها قبلَ الوضعِ وهي ممن تَحِيضُ حاملاً (. . تداخلتا في الأصح) أي : دَخَلَتْ الأقراءُ في الحملِ وإن لم تَتِمَّ الأقراءُ قبل الوضعِ على المعتمدِ ، خلافاً لما يُوهِمُه كلامُ « الروضةِ »[3]

---

(١) كأن نسي الطلاق أو ظنها زوجته الأخرى . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٤٥) .
(٢) أي : البقية . (ش : ٨/ ٢٤٥) .
(٣) روضة الطالبين (٦/ ٣٦٢) .

فَتَنقَضِيَانِ بِوَضْعِهِ ، وَيُرَاجِعُ قَبْلَهُ ، وَقِيلَ : إِنْ كَانَ الْحَمْلُ مِنَ الْوَطْءِ . . فَلاَ .

أَوْ لِشَخْصَيْنِ ؛ بِأَنْ كَانَتْ فِي عِدَّةِ زَوْجٍ أَوْ شُبْهَةٍ فَوُطِئَتْ بِشُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، أَوْ كَانَتْ زَوْجَةً مُعْتَدَّةً عَنْ شُبْهَةٍ فَطُلِّقَتْ . . فَلاَ تَدَاخُلَ ، . . . .

وإن اغترَّ به غيرُ واحدٍ من الشراحِ وغيرِهم ؛ لأنَّ كلامَها[1] مفرّعٌ على ضعيفٍ[2] ؛ كما بيَّنَه النشائيُّ وغيرُه .

لاتحادِ صاحبِهما[3] ، مع أنَّ العلمَ باشتغالِ الرحمِ . . مَنَعَ الاعتدادَ بها[4] ؛ لانتفاءِ فائدتِها ؛ من كونِها مظنةً للدلالةِ على البراءةِ .

(فتنقضيان بوضعه) ويَكُونُ واقعاً عنهما (و) من ثَمَّ جازَ له أنه (يراجع[5] قبله) في الرجعيِّ وإن كَانَ الحملُ من الوطءِ الذي في العدةِ ، لا بعدَه مطلقاً[6] .

(وقيل : إن كان الحمل من الوطء . . فلا) يُرَاجِعُ لوقوعِه عنه فقط ، ويَرُدُّه ما تقرَّرَ[7] .

(أو) لَزِمَها عدتانِ (لشخصين ؛ بأن) أي : كَأَنْ (كانت في عدة زوج أو) وطء (شبهة فوطئت) من آخرَ (بشبهة أو نكاح فاسد) عطفُ أخصَّ ؛ لأنه من جملةِ الشبهةِ . ووجهُه[8] : خفاءُ كونِه منها[9] .

(أو كانت زوجةً[10] معتدةً عن شبهة فطلقت . . فلا تداخل) لتعدُّدِ

---

(١) أي : « الروضة » . (ش : ٨/ ٢٤٥) .

(٢) وهو عدم التداخل . نهاية ومغني . (ش : ٨/ ٢٤٥) .

(٣) تعليل للمتن . (ش : ٨/ ٢٤٥) .

(٤) أي : بالأقراء . (ش : ٨/ ٢٤٥) .

(٥) وفي (س) : (جاز له أن يراجع) .

(٦) أي : في الرجعي وغيره . (ش : ٨/ ٢٤٥) .

(٧) فصل : قوله : (ما تقرر) وهو قوله : (واقعا عنهما) . كردي .

(٨) أي : وجه عطف أخص . هامش (ب) .

(٩) أي : كون الفاسد من الشبهة . هامش (ك) .

(١٠) في (ب) و(ت) و(ت٢) : (أو كانت زوجته) . وقال الشرواني (٨/ ٢٤٦) . (قوله : =

فَإِنْ كَانَ حَمْلٌ . . قُدِّمَتْ عِدَّتُهُ ، . . . .

المستحقّ ، بل تَعْتَدُّ لكلٍّ منهما عدةً كاملةً ؛ كما جَاءَ عن عليٍّ وغيرِه ولا يُعْرَفُ لهما مخالفٌ من الصحابةِ[1] . وما نُقِلَ عن ابنِ مسعودٍ رضي الله عنه مما يُخَالِفُ ذلك . . لم يَثْبُتْ .

نعم ؛ إن كَانَا[2] حربيَّيْنِ فأَسْلَمَتْ مع الثاني ، أو أُمِنَا[3] فتَرَافَعَا إلينا . . لَغَتْ **على المعتمدِ** بقيةُ عدّةِ الأولِ وتَكْفِيها واحدةٌ من حينِ وطءِ الثاني ؛ لضعفِ حقِّ الحربيِّ وإن نَازَعَ فيه البلقينيُّ .

(**فإن كان**) أي : وُجِدَ (**حمل**) من أحدِهما (. . **قدمت عدته**) وإن تَأَخَّرَ ؛ لأنها[4] لا تَقْبَلُ التأخيرَ ، ففيما إذا كَانَ[5] من المطلِّقِ ثم وُطِئَتْ بشبهةٍ . . تَنْقَضِي عدّةُ الطلاقِ بوضعِه ، ثم بعد مضيِّ زمنِ النفاسِ تَعْتَدُّ بالأقراءِ ؛ للشبهةِ .

وله الرجعةُ قبل الوضعِ لا وقتَ وطءِ الشبهةِ بعقدٍ أو غيرِه ؛ أي : لا في حالِ بقاءِ فراشِ واطئِها[6] ؛ بإن لم يُفَرَّقْ بينهما ، وكذا فيما يَأتِي[7] .

= « أو كانت زوجته معتدة. . . » إلخ كذا في أصله رحمه الله تعالى ، والذي رأيته في نسخ « المحلي » و« المغني » و« النهاية » : زوجة ، فليحرر ، فإن الظاهر : أن ترك « الهاء » أولى . انتهى سيد عمر) . وليست هذه الحاشية في حاشية البصري التي عندنا .

(١) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٦٣٣) ، والشافعي في « الأم » (٦/ ٥٩٠) عن عطاء عن علي رضي الله عنه . وأخرج مالك مثله (١١٦٥) ، والبيهقي (١٥٦٣١) ، والشافعي في « مسنده » عن سعيد بن المسيب وعن سليمان بن يسار كلاهما عن عمر رضي الله عنه .

(٢) أي : صاحبا العدتين حربيين ؛ كأن زوّجت بحربي ثم وطئها آخر بصورة النكاح في عدة الأول . (ع ش : ٧/ ١٤١) .

(٣) **قوله** : (أو أمنا) أي : عُقِدَ مع المرأة والثاني عقدَ الأمان . كردي .

(٤) أي : عدة الحمل . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٤٦) .

(٥) **قوله** : (ففيما إذا كان) أي : كان الحمل (من المطلّق . . .) إلخ . كردي .

(٦) **قوله** : (أي : لا في حال بقاء فراش. . .) إلخ . تفسير لقوله : (لا وقت وطء الشبهة) يعني : أن المراد بوقت وطء الشبهة : بقاء فراش وطء الشبهة ؛ بأن نكحها فاسداً ولم يحصل التفريق بينهما من قاضٍ ، فحينئذ لا يحسب ذلك الوقت عند شيء من العدتين . كردي .

(٧) **وقوله** : (وكذا فيما يأتي) أي : قريباً ، وهو قوله : (لا وقت وطء شبهة) ، وقوله هناك : =

. . . .

وسيُعْلَمُ مما يأتي[١] : أن نيّتَه عدمَ العودِ إليها[٢] كالتفريقِ .

وذلك[٣] لأنها خَرَجَتْ بصيرورتِها فراشاً للواطىءِ عن عدّةِ المطلّقِ .

واسْتَشْكَلَه البلقينيُّ بأنَّ هذا[٤] لا يَزِيدُ على ما يأتي[٥] : أنَّ حملَ وطءِ الشبهةِ لا يَمْنَعُ الرجعةَ[٦] .

ويُجَابُ بمنعِ ما ذَكَرَه ، بل يَزِيدُ عليه : إذ مجردُ وجودِ الحملِ أثرٌ عن الاستفراشِ ، ولا شكَّ أنَّ المؤثِّرَ أقوى[٧] فلم يَلْزَمْ من منعِه للرجعةِ منعُ أثرِه لها ؛ لضعفِه بالنسبةِ إليه .

وفي عكسِ ذلك[٨] تَنْقَضِي عدّةُ الشبهةِ بوضعِه ، ثُم تَعْتَدُّ أو تُكَمِّلُ[٩] للطلاقِ ، وله الرجعةُ قبل وضعٍ وبعدَه إلى انقضاءِ عدّتِه ، لا تجديدٌ قبلَ وضعٍ على المعتمدِ .

= (نظير ما مر) إشارة إلى ما هنا . كردي . وعبارة الشرواني (٨/٢٤٦) : (يعني : أن قوله : « لا وقت وطء الشبهة . . . » إلخ معتبر في قوله الآتي في العكس ، « وله الرجعة . . . إلخ) .

(١) **وقوله** : (مما يأتي) أي : في شرح (وإلا . . فلا) . **كردي** . عبارة الشرواني (٨/٢٤٦) : (أي : في الفصل الآتي في شرح « وإلا . . . فلا ») .

(٢) **قوله** : (أن نيته) أي : الواطىء بشبهة بعد الطلاق (إليها) أي : الموطوءة بشبهة . (ش : ٨/٢٤٦) . وفي (ت) و(خ) و(د) و(غ) : (أن نية عدم العود إليها) .

(٣) أي : عدم صحة الرجعة في حال بقاء فراش الواطىء بشبهة . انتهى ع ش . (ش : ٨/٢٤٦) .

(٤) أي : بقاء الفراش هنا . (ش : ٨/٢٤٦) .

(٥) أي : عن قريب في العكس . (ش : ٨/٢٤٦) .

(٦) **قوله** : (أن حمل وطء الشبهة لا يمنع الرجعة) فهذا أولى بألا يمنعها . **كردي** .

(٧) **قوله** : (ولا شك أن المؤثر) أي : الوطء ، **وقوله** : (أقوى) أي : من الأثر ، وهو الحمل . (ع ش : ٧/١٤١) .

(٨) **قوله** : (وفي عكس ذلك) أي : عكس ما إذا كان الحمل من المطلق ؛ بأن يكون الحمل من الشبهة . **كردي** .

(٩) **قوله** : (ثم تعتد) أي : تشرع في عدة الطلاق إن لم تشرع فيه قبل ، وتكمل عدة الطلاق إن مضى بعضها قبل الحمل . **كردي** .

وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ سَبَقَ الطَّلَاقُ . . أَتَمَّتْ عِدَّتَهُ ثُمَّ اسْتَأْنَفَتِ الأُخْرَى ، وَلَهُ الرَّجْعَةُ فِي عِدَّتِهِ ، فَإِذَا رَاجَعَ . . انْقَطَعَتْ وَشَرَعَتْ فِي عِدَّةِ الشُّبْهَةِ ، وَلاَ يَسْتَمْتِعُ بِهَا حَتَّى تَقْضِيَهَا .

وفَارَقَ[١] **الرجعةَ** بأنه ابتداءُ نكاحٍ فلم يَصِحَّ في عدّةِ الغيرِ ، وهي[٢] شبيهةٌ باستدامةِ النكاحِ فاحْتَمَلَ وقوعُها في عدةِ الغيرِ .

وظاهرُ كلامِهم : أنَّ له التجديدَ بعد الوضعِ في زمنِ النفاسِ مع أنه من غيرِ عدّتِه . **ويُوَجَّهُ** بأنَّ المحذورَ كونُها[٣] في عدّةِ الغيرِ ، وقد انتَفَى ذلك .

(**وإلا**) يَكُنْ حملٌ (**فإن سبق الطلاق**) وطءَ الشبهةِ (. . **أتمت عدته**) لسبقِها (**ثم**) عقبَ عدّةِ الطلاقِ (**استأنفت**) العدّةَ (**الأخرى**) التي للشبهةِ (**وله**) استئنافُ ـ غيرُ مقيّدٍ بما قبله ؛ من عدمِ حملٍ وسبقِ طلاقٍ ـ (**الرجعة في عدته**) لا وقتَ وطءِ الشبهةِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ[٤] .

(**فإذا راجع**) وثَمَّ حملٌ أَوْ لاَ (. . **انقطعت**) عدّةُ الطلاقِ (**وشرعت**) عقبَ الرجعةِ حيث لا حملَ منه ، وإلاَّ . . فعقبَ زمنِ النفاسِ ، وله التمتعُ بها قبل شروعِها (**في عدة الشبهة**) بأن تَستأنِفَها إن سَبَقَها الطلاقُ ، وتُتِمَّها إن سَبَقَتْه .

(**ولا يستمتع بها**) أي : الموطوءةِ بشبهةٍ مطلقاً[٥] ، ما دامَتْ في عدّةِ الشبهةِ حملاً كَانَتْ أو غيرَه (**حتى تقضيها**) بوضعٍ أو غيرِه ؛ لاختلالِ النكاحِ بتعلّقِ حقِّ الغيرِ بها .

---

(١) أي : التجديد . (ع ش : ٧/ ١٤١) .
(٢) أي : الرجعة . (ع ش : ٧/ ١٤١) .
(٣) أي : المرأة ، ولو ذكّر الضمير بإرجاعه إلى التجديد . . كان أنسب . (ش : ٨/ ٢٤٧) .
(٤) والمراد به : ما دام الفراش قائماً ؛ كما مرّ . (ع ش : ٧/ ١٤٢) .
(٥) عبارة « النهاية » و« المغني » : بوطء جزماً ، وبغيره على المذهب . انتهى . (ش : ٨/ ٢٤٧) .

وَإِنْ سَبَقَتِ الشُّبْهَةُ . . قَدَّمَتْ عِدَّةَ الطَّلاَقِ ، وَقِيلَ : الشُّبْهَةِ .

فصل

عَاشَرَهَا كَزَوْجٍ بِلاَ وَطْءٍ فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ . . فَأَوْجُهٌ : أَصَحُّهَا : إِنْ كَانَتْ بَائِناً . . انْقَضَتْ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ .

ومنه[1] **يُؤْخَذُ** : أنه يَحْرُمُ عليه نظرُها ولو بلا شهوةٍ والخلوةُ بها .

(**وإن سبقت الشبهة**) الطلاقَ (. . **قدمت عدة الطلاق**) لأنها أقوَى باستنادِها لعقدٍ جائزٍ (**وقيل**) : تُقَدَّمُ عدَّةُ (**الشبهة**) لسبقِها .

وفي وطءٍ بنكاحٍ فاسدٍ ، ووطءٍ بشبهةٍ أخرَى ولا حملَ . . **يُقَدَّمُ** الأسبقُ من التفريقِ بالنسبةِ للنكاحِ[2] ، ومن الوطءِ بالنسبةِ للشبهة .

(**فصل**)

في حكم معاشرة المفارق للمعتدّة

(**عاشرها**) أي : المفارقةَ بطلاقٍ أو فسخٍ معاشرةً (**كـ**) معاشرةِ (**زوج**) لزوجتِه ؛ بأن كَانَ يَخْتَلِي بها ، ويَتَمَكَّنُ منها ولو في بعضِ الزمنِ (**بلا وطء**) أو معه[3] ، والتقييدُ بعدمِه إنما هو ؛ لجريانِ الأوجهِ الآتيةِ ؛ كما يُفْهِمُه عللُها (**في عدة**) غيرِ حملٍ ؛ من (**أقراء أو أشهر** . . **فأوجه**) ثلاثةٌ ، **أولُها** : تَنْقَضِي مطلقاً ، **ثانيها** : لا مطلقاً ، **ثالثُها** : وهو (**أصحها** : **إن كانت بائناً** . . **انقضت**) عدَّتُها مع ذلك ؛ إذ لا شبهةَ لفراشِه ؛ ومن ثَمَّ لو وُجِدَتْ ؛ بأن جَهِلَ ذلك وعُذِرَ . . لم تَنْقَضِ ؛ كالرجعيةِ في قولِه : (**وإلا**) تَكُنْ بائناً (. . **فلا**) تَنْقَضِي ، لكن إذا زَالَتِ المعاشرةُ ؛ بأن نَوَى أنه لا يَعُودُ إليها فما دَامَ ناوِيها فهي

---

(١) أي : من حرمة التمتع . (ع ش : ٧/ ١٤٢) .

(٢) يعني : أنه إن كان وطء الشبهة سابقاً على النكاح . . قدمت عدته ، وإن كان التفريق بالنسبة للنكاح الفاسد سابقاً على الوطء . . قدمت عدته ، فالسابق من التفريق والوطء عدته مقدمة . (ع ش : ٧/ ١٤٢) .

(٣) ومعلوم حرمة ذلك . (ع ش : ٧/ ١٤٣) .

وَلاَ رَجْعَةَ بَعْدَ الأَقْرَاءِ أَوِ الأَشْهُرِ. قُلْتُ: وَيَلْحَقُهَا الطَّلاَقُ إِلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ،

باقية[1] فيما يَظْهَرُ.. كُمِّلَتْ[2] على ما مَضَى .

وذلك[3] لشبهةِ الفراشِ ؛ كما لو نَكَحَها جاهلاً في العدّةِ. . لا يُحْسَبُ زمنُ استفراشِه عنها .

بل تَنْقَطِعُ[4] من حينِ الخلوةِ ولا يَبْطُلُ بها ما مَضَى ، فَتَبْنِي عليه إذا زَالَتْ ، ولا تُحْسَبُ الأوقاتُ المتخلِّلةُ بين الخلواتِ .

(و) في هذه[5] (لا رجعة) له عليها (بعد) مضيِّ (الأقراء أو الأشهر) وإن لم تَنْقَضِ عدّتُها .

(قلت : ويلحقها الطلاق إلى انقضاء العدة) احتياطاً فيهما[6] ، وتغليظاً عليه ؛ لتقصيرِه ، وبه يَنْدَفِعُ ما أَطَالَ به جمعٌ هنا .

وقضيةُ تعبيرِهم[7] بقاءِ العدّةِ : بقاءُ التوارثِ[8] بينَهما وإن تَرَدَّدَ فيه الزركشيُّ وغيرُه ، ومؤنتِها عليه إلى انقضائِها .

وعليه يُفَرَّقُ بينهما[9] وبين الرجعةِ ؛ بأنهم غَلَّبُوا فيها كونَها ابتداءَ نكاحٍ في

---

(١) **فصل** : **قوله** : (فهي باقية) أي : المعاشرة باقية ما دام ناوياً لها . كردي .

(٢) **قوله** : (كملت) جزاء لقوله : (إذا زالت . . .) إلخ . كردي .

(٣) راجع إلى قول المتن : (وإلا . . فلا) . (ش : ٨/٢٤٨) .

(٤) **قوله** : (بل تنقطع) عطف على (فلا تنقضي) أي : فلا تنقضي عدة الأقراء بل تنقطع . . . إلخ . كردي . وقال الشرواني (٨/٢٤٨) : (قضية صنيع ع ش : أنه عطف على قوله : « لا يحسب . . . » إلخ ، **ولعله الظاهر** ؛ لئلا يتكرّر قوله : « ولا يبطل بها ما مضى فتبني . . . » إلخ مع قوله السابق : « لكن إذا زالت المعاشرة . . كملت . . . » إلخ) .

(٥) أي : صورة معاشرة الرجعية . (ع ش : ٧/١٤٣) .

(٦) أي : في عدم صحة الرجعة ولحوق الطلاق . (ش : ٨/٣٤٨) .

(٧) وفي (د) و(ع) : (تعبيرهم هنا) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٨٩) .

(٩) أي : التوارث والمؤنة . (ش : ٨/٢٤٨) .

وَلَوْ عَاشَرَهَا أَجْنَبِيٌّ . . انْقَضَتْ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ نَكَحَ مُعْتَدَّةً بِظَنِّ الصِّحَّةِ وَوَطِىءَ . . انْقَطَعَتْ مِنْ حِينِ وَطِىءٍ ، . . . . . .

مسائلَ ، فاحْتِيطَ لها بامتناعِها عند مضيِّ صورةِ العدّةِ ، بخلافِ نحوِ التوارثِ والنفقةِ فإنها محضُ آثارٍ مترتِّبةٍ على النكاحِ الأولِ ، فلم تَنْقطِعْ بمضيِّ مجرّدِ صورةِ العدّةِ .

لكنَّ الذي رَجَّحه البلقينيُّ : أنه لا مؤنةَ لها وجَزَمَ به غيرُه فقَالَ : لا توارثَ بينهما ، ولا يَصِحُّ إيلاءٌ منها ولا ظهارٌ ولا لعانٌ ، ولا مؤنةَ لها ، ويَجِبُ لها السكنَى ؛ لأنها بائنٌ إلاّ في الطلاقِ[١] ، ولا يُحَدُّ بوطئِها . انتهى

(ولو عاشرها أجنبي) فيها بغير شبهةٍ ولا وطءٍ ؛ كمعاشرةِ الزوجِ (. . انقضت) العدّةُ (والله أعلم) لعدمِ الشبهةِ .

أما إذا عَاشَرَها بشبهةٍ ؛ كأن كَانَ سيّدَها . . فهو كمعاشرةِ الرجعيةِ . وأما إذا عَاشَرَها بوطءٍ ؛ فإن كَانَ زناً . . لم يُؤَثِّرْ ، أو بشبهةٍ . . فهو كما في قولِه الآتي : (ولو نَكَحَ معتدةً . . .) إلى آخرِه .

وخَرَجَ بـ(أقراءٍ) أو (أشهرٍ) : عدّةُ الحملِ ، فتَنْقَضِي بوضعِه مطلقاً[٢] ؛ لتعذّرِ قطعِها[٣] .

(ولو نكح معتدة) لغيرِه (بظن الصحة ووطىء . . انقطعت) عدّتُها (من حين وطىء) لحصولِ الفراشِ بوطئِه[٤] ، بخلافِ ما إذا لم يَطَأْ . . فلا تَنْقَطِعُ وإن عَاشَرَها ؛ لانتفاءِ الفراشِ ؛ إذ مجرّدُ العقدِ الفاسدِ لا حرمةَ له .

---

(١) قوله : (إلا في الطلاق) يعني : ليس بائناً في الطلاق بل يلحقها الطلاق . كردي .

(٢) أي : في الطلاق البائن وغيره ، وفي معاشرة الأجنبي وغيره . (ش : ٨/ ٢٤٩) .

(٣) أي : عدة الحمل . (ش : ٨/ ٢٤٩) .

(٤) قوله : (لحصول الفراش بوطئه) ويعلم منه ومما مرّ آنفا : أنه إذا زال الفراش بالتفريق بينهما أو نحوه . . تبني على ما مَضَى . كردي .

وَفِي قَوْلٍ أَوْ وَجْهٍ : مِنَ الْعَقْدِ .

وَلَوْ رَاجَعَ حَائِلاً ثُمَّ طَلَّقَ . . اسْتَأْنَفَتْ ، وَفِي الْقَدِيمِ : تَبْنِي إِنْ لَمْ يَطَأْ ، أَوْ حَامِلاً . . فَبِالْوَضْعِ ، فَلَوْ وَضَعَتْ ثُمَّ طَلَّقَ . . اسْتَأْنَفَتْ ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يَطَأْ بَعْدَ الْوَضْعِ . . فَلاَ عِدَّةَ .

وَلَوْ خَالَعَ مَوْطُوءَةً ثُمَّ نَكَحَهَا ثُمَّ وَطِئَ ثُمَّ طَلَّقَ . . اسْتَأْنَفَتْ وَدَخَلَ فِيهَا الْبَقِيَّةُ .

(وفي قول أو وجه) وهو[1] الأثبتُ ؛ ومن ثَمَّ جَزَم به في « الروضةِ »[2] تَنْقَطِعُ (من) حينِ (العقد) لإعراضِها به عن الأُولى .

(ولو راجع حائلاً ثم طلق) ها (. . استأنفت) العدّةُ وإن لم يَطَأْها بعد الرجعةِ ؛ لعودِها بها للنكاحِ الذي وُطِئَتْ فيه .

(وفي القديم) وحُكِيَ جديداً : (تبني إن لم يطأ) ها بعدَ الرجعةِ .

وخَرَجَ بـ(رَاجَعَ . . . ثم طَلَّقَ) : طلاقُه الرجعيةَ في عدّتِها ، فإنها تَبْنِي على العدّةِ الأُولى .

(أو) رَاجَعَ (حاملاً) ثم طَلَّقَها (. . فبالوضع) تَنْقَضِي عدّتُها وإن وَطِئَ بعد الرجعةِ ؛ لإطلاقِ الآيةِ[3] .

(فلو وضعت) بعد الرجعةِ (ثم طلق) ها (. . استأنفت) عدّةً وإن لم يَطَأْ بعد الرجعةِ ؛ لما مَرَّ أنها بها عَادَتْ لِمَا وُطِئَتْ فيه[4] (وقيل : إن لم يطأ) ها (بعد الوضع) ولا قبلَه (. . فلا عدة) .

(ولو خالع موطوءة ثم نكحها) في العدّةِ (ثم وطيء) ها (ثم طلق . . استأنفت) عدةً ؛ لأجلِ الوطءِ (ودخل فيها البقية) من العدّةِ الأولى لو فُرِضَ بقيةٌ

---

(١) الضمير إلى أنه وجه . (سم : ٨/ ٢٤٩) .

(٢) روضة الطالبين (٦/ ٣٧٣) .

(٣) سبقت في (ص : ٤٣١) .

(٤) أي : آنفاً .

فصل

عِدَّةُ حُرَّةٍ حَائِلٍ لِوَفَاةٍ وَإِنْ لَمْ تُوطَأْ : أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشَرَةُ أَيَّامٍ بِلَيَالِيهَا ، . . . .

شيءٍ منها[١] ، وإلاَّ . . فهي قد ارْتَفَعَتْ من أصلِها بالنكاحِ والوطءِ بعدَه .

ومن ثَمَّ لو لم يُوجَدْ وطءٌ . . بَنَتْ على ما سَبَقَ من الأُولى وأَكْمَلَتْها ، ولا عدّةَ لهذا الطلاقِ ؛ لأنه قبلَ الوطءِ .

(فصل)

في الضرب الثاني من الضربين السابقين أول الباب ، وهو عدّةُ الوفاةِ واكْتَفَى عن التصريحِ به وبوجوبِهِ[٢] ؛ اتكالاً على شهرةِ ذلك ووضوحِه وفي المفقودِ[٣] ، وفي الإحدادِ

(عدة حرة حائل) أو حاملٍ بحملٍ لا يَلْحَقُ ذا العدّةِ[٤] ؛ كما يُعْلَمُ مما سَيَذْكُرُه (لوفاة) لزوجٍ (وإن لم توطأ) لصغرٍ أو غيرِه وإن كَانَتْ ذاتَ أقراءٍ (أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها) للكتابِ[٥] ، والسنةِ[٦] ، والإجماعِ إلاّ في

---

(١) **قوله** : (لو فرض بقية شيء منها) مع أن الفرض ممتنع . كردي .

(٢) **قوله** : (به وبوجوبه) أي : الضرب الثاني . (ش : ٨/ ٢٥٠) .

(٣) **قوله** : (وفي المفقود . . .) إلخ عطف على قوله : (في الضرب الثاني) . (ش : ٨/ ٢٥٠) .

(٤) **قوله** : (بحمل لا يلحق . . .) إلخ ؛ أي : بأن كان من زنا أو شبهة . فالأول تنقضي معه العدة ، والثاني تؤخر معه عدة الوفاة عن عدة الشبهة فتشرع فيما بعد وضع الحمل . (ش : ٨/ ٢٥٠) .

(٥) وهو قوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة : ٢٣٤] .

(٦) عن أم سلمة رضي الله عنها : أن امرأة توفي زوجها ، فخشوا عينَيها ، فأتوا رسول الله ﷺ فاستأذنوه في الكُحْل ، فقال : « **لاَ تَكَحَّلْ ، قَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ تَمْكُثُ فِي شَرِّ أَحْلاَسِهَا ـ أو : شَرِّ بَيْتِهَا ـ فَإِذَا كَانَ حَوْلٌ فَمَرَّ كَلْبٌ رَمَتْ بِبَعْرَةٍ ، فَلاَ حَتَّى تَمْضِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ** » . أخرجه البخاري (٥٣٣٨) ، ومسلم (١٤٨٨) . قال الحافظ في « فتح الباري » (١٠/ ٦١٤) : (واختلف في المراد برمي البعرة ، **فقيل** : هو إشارة إلى أنها رمت العدّة رميَ البعرة . **وقيل** : =

وَأَمَةٍ : نِصْفُهَا .

اليومِ العاشرِ[(١)] ؛ نظراً إلى أنَّ (عشراً) إنما يَكُونُ للمؤنثِ وهو الليالِي لا غيرُ ، وردُّوه بأنه يُسْتَعْمَلُ فيهما ، وحَذْفُ التاءِ إنما هو لتغليبِ الليالِي ؛ أي : لسبقِها .

ولأنَّ القصدَ بها التفجعُ[(٢)] .

وكأنَّ حكمةَ هذا العددِ ما مرَّ[(٣)] : أنَّ النساءَ لا يَصْبِرْنَ عن الزوجِ أكثرَ من أربعةِ أشهرٍ فجُعِلَتْ مدّةَ تفجّعِهِنَّ ، وزِيدَتِ العشرُ استظهاراً . ثم رَأَيْتُ « شرحَ مسلمٍ » ذَكَرَ : أنَّ حكمةَ ذلك : أنَّ الأربعةَ بها[(٤)] يَتَحَرَّكُ الحملُ وتُنْفَخُ الروحُ فيه[(٥)] . وذلك يَسْتَدْعِي ظهورَ حملٍ إن كَانَ .

وتُعْتَبَرُ الأربعةُ بالأهلةِ ما لم يَمُتْ أثناءَ شهرٍ وقد بَقِيَ منه أكثرُ من عشرةِ أيام . . فحينئذٍ ثلاثةٌ بالأهلةِ وتُكَمَّلُ من الرابعِ ما يُكَمِّلُ أربعين يوماً ، ولو جَهِلَت الأهلةَ حَسَبَتْها كاملةً .

(و) عدّةُ (أمة) حائلٍ أو حاملٍ بمن لا يَلْحَقُه ؛ أي : مَن فيها رقٌّ قَلَّ أو كَثُرَ بأيِّ صفةٍ كَانَتْ (نصفها) وهو شهرانِ هلاليانِ ـ بقيدِه السابقِ[(٦)] ـ وخمسةُ أيامٍ بلياليِها على النصفِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ[(٧)] في الثلاثةِ الأشهرِ .

= إشارة إلى أن الفعل الذي فعلته ؛ من التربص والصبر على البلاء الذي كانت فيه لما انقضى . . كان عندها بمنزلة البعرة التي رمتها استحقاراً له وتعظيماً لحق زوجها ، وقيل : بل ترميها على سبيل التفاؤل بعدم عودها إلى مثل ذلك) .

(١) **فصل** : **قوله** : (إلا في اليوم العاشر) فإن الكتاب لا يدل عليه . **كردي** . وقال ابن قاسم (٨/ ٢٥٠) : (هذا الاستثناء راجع للإجماع فقط) .

(٢) **قوله** : (ولأن القصد . . .) عطف على قوله : (للكتاب) . (ع ش : ٧/ ١٤٥) .

(٣) **قوله** : (ما مر) أي : في (الإيلاء) . **كردي** .

(٤) أي : الأربعة . (ش : ٨/ ٢٥٠) .

(٥) شرح صحيح مسلم (٥/ ٣٥٢) .

(٦) وهو قوله : (ما لم يمت أثناء شهر . . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ١٤٦) .

(٧) **قوله** : (نظير ما مر) في العدة . **كردي** .

وَإِنْ مَاتَ عَنْ رَجْعِيَّةٍ . . انْتَقَلَتْ إِلَى وَفَاةٍ ، أَوْ بَائِنٍ . . فَلاَ .

وَحَامِلٍ : بِوَضْعِهِ بِشَرْطِهِ السَّابِقِ ، فَلَوْ مَاتَ صَبِيٌّ عَنْ حَامِلٍ . . فَبِالأَشْهُرِ ، وَكَذَا مَمْسُوحٌ ، إِذْ لاَ يَلْحَقُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، . . . .

وبَحَثَ الزركشيُّ وغيرُه : أنَّ قياسَ ما مَرَّ[١] : أنه لو ظَنَّها زوجتَه الحرّةَ . . لَزِمَها أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ . ويُرَدُّ بأنَّ عدةَ الوفاةِ لا تَتَوَقَّفُ على الوطءِ ، فلم يُؤَثِّرْ فيها الظنُّ عندَه ، وبه يُفَرَّقُ بين هذا وما مَرَّ .

(وإن مات عن رجعية . . انتقلت إلى) عدّةِ (وفاة) وسَقَطَتْ بقيةُ عدّةِ الطلاقِ ، فتُحِدُّ وتَسْقُطُ نفقتُها .

(أو) عن (بائن) كمفسوخٍ نكاحُها ؛ كأن اشْتَرَى زوجتَه ثم مَاتَ عقبَ الشراءِ (. . فلا) تَنْتَقِلُ ، بل تُكَمِّلُ عدّةَ الطلاقِ أو الفسخِ ؛ لأنها لَيْسَتْ زوجةً فلا تُحِدُّ ، ولها النفقةُ إن كَانَتْ حاملاً .

فرع : قَالَ الزركشيُّ : عَلَّقَ الطلاقَ بموتِه ومَاتَ . . فالظاهرُ : أنها تَعْتَدُّ عدّةَ الوفاةِ وإن أَوْقَعْنَا الطلاقَ قبيلَ الموتِ ، ولا تَرِثُ ؛ احتياطاً في الموضعَينِ . انتهى ، وفيه نظرٌ ، والذي مَرَّ[٢] : أنه لا طلاقَ هنا فتَعْتَدُّ عدّةَ الوفاةِ وتَرِثُ[٣] .

(و) عدّةُ (حامل بوضعه) للآيةِ[٤] (بشرطه السابق) وهو : انفصالُ كلّه وإمكانُ نسبتِه للميتِ ولو احتمالاً (فلو مات صبي) لا يُمْكِنُ إنزالُه (عن حامل . . فبالأشهر) عدّتها ؛ للقطعِ بانتفاءِ الحملِ عنه .

(وكذا ممسوح) ذكرُه وأنثياه مَاتَ عن حاملٍ فعدّتُها بالأشهرِ لا بالحملِ (إذ لا يلحقه) الولدُ (على المذهب) لتعذّرِ إنزالِه بفقدِ أنثييهِ ، ولأنه لم يُعْهَدْ لمثلِه ولادةٌ .

---

(١) قوله : (قياس ما مر) في التنبيه بعد قول المصنف : (ومن فيها رق بقرأين) . كردي .

(٢) قوله : (والذي مر) قبيل أدوات التعليق . كردي .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٠) .

(٤) سبقت في (ص : ٤٣١) .

وَيَلْحَقُ مَجْبُوباً بَقِيَ أُنْثَيَاهُ فَتَعْتَدُّ بِهِ ، وَكَذَا مَسْلُولٌ بَقِيَ ذَكَرُهُ بِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ طَلَّقَ إِحْدَى امْرَأَتَيْهِ وَمَاتَ قَبْلَ بَيَانٍ أَوْ تَعْيِينٍ ، فَإِنْ كَانَ لَمْ يَطَأْ . . اعْتَدَّتَا لِوَفَاةٍ ، وَكَذَا إِنْ وَطِئَ وَهُمَا ذَوَاتَا أَشْهُرٍ أَوْ أَقْرَاءٍ وَالطَّلَاقُ رَجْعِيٌّ ، فَإِنْ كَانَ بَائِناً

(ويلحق) الولد (مجبوباً بقي أنثياه) وقد أَمْكَنَ استدخالُها لمنيّه وإن لم يَثْبُتْ ؛ كما مَرَّ[(١)] ؛ لبقاءِ أوعيةِ المنيِّ (فتعتد) زوجتُه (به) أي : بوضعِه ؛ لوفاتِه .

(وكذا مسلول) خصيتَاه (بقي ذكره) فيَلْحَقُه الولدُ وتَعْتَدُّ زوجتُه (به) أي : بوضعِه (على المذهب) لأنه قد يُبَالِغُ في الإيلاجِ فيُنْزِلُ ماءً رقيقاً ، وكونُ الخصيةِ اليمنَى للمنيِّ واليسرَى للشعرِ[(٢)] لعلَّه إن صَحَّ . . أغلبيٌّ ، وإلا . . فقد رَأَيْنا من ليس له إلاّ يسرى وله منيٌّ كثيرٌ وشعر كذلك .

(ولو طلق إحدى امرأتيه) كـ : إحداكما طالقٌ ، ونَوَى معينةً منهما ، أو لم يَنْوِ شيئاً (ومات قبل بيان) للمعيَّنةِ (أو تعيين) للمبهَمةِ (فإن كان لم يطأ) واحدةً منهما ، أو وَطِئَ واحدةً فقط وهي ذاتُ أشهرٍ مطلقاً[(٣)] ، أو ذاتُ أقراءٍ في طلاقٍ رجعيٍّ ؛ كما يُعْلَمُ مما سَيَذْكُرُه (. . اعتدتا لوفاة) احتياطاً ؛ إذ كلٌّ منهما يَحْتَمِلُ أنها فُورِقَتْ بطلاقٍ فلا يَجِبُ شيءٌ على غيرِ الموطوءةِ ، أو موتٍ فتَجِبُ عدَّتُه .

(وكذا إن وطىء) كلاً منهما (وهما ذواتا أشهر) والطلاقُ بائنٌ أو رجعيٌّ (أو) ذواتا (أقراء والطلاق رجعي) فتَعْتَدُّ كلٌّ عدَّةَ الوفاةِ وإن احْتَمَلَ خلافُها ؛ لأنها الأحوطُ هنا أيضاً على أنَّ الرجعيةَ تَنْتَقِلُ لعدَّةِ الوفاةِ ؛ كما مَرَّ[(٤)] .

(فإن كان) الطلاقُ في ذواتَيْ الأقراءِ (بائناً) وقد وَطِئَهما أو إحداهما

---

(١) **قوله** : (كما مر) أي : أوائل الباب . كردي .

(٢) **قوله** : (واليسرى للشعر) أي : شعر اللحية . كردي .

(٣) أي : بائناً أو رجعياً . (ع ش : ٧/١٤٧) .

(٤) في (ص : ٤٦٨) .

.. اعْتَدَّتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ بِأَكْثَرَ مِنْ عِدَّةِ وَفَاةٍ وَثَلَاثَةٍ مِنْ أَقْرَائِهَا ، وَعِدَّةُ الْوَفَاةِ مِنَ الْمَوْتِ ، وَالأَقْرَاءِ : مِنَ الطَّلَاقِ .

وَمَنْ غَابَ وَانْقَطَعَ خَبَرُهُ لَيْسَ لِزَوْجَتِهِ نِكَاحٌ حَتَّى يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ أَوْ طَلَاقُهُ ، . . . .

(.. اعتدت كل واحدة) منهما في الأولى[١] ، والموطوءةُ منهما في الثانيةِ[٢] (بأكثر من عدة وفاة وثلاثة من أقرائها) لوجوبِ أحدِهما عليها يقيناً ، وقد اشْتَبَهَ فوَجَبَ الأحوطُ ، وهو الأكثرُ ؛ كمن لَزِمَه إحدى صلاتيْنِ وشَكَّ في عينِها .. يَلْزَمُه أن يَأْتِيَ بهما ، وتَعْتَدُّ غيرُ الموطوءةِ في الثانيةِ لوفاةٍ .

(وعدة الوفاة) ابتداؤُها (من) حينِ (الموت ، والأقراء) ابتداؤُها (من) حينِ (الطلاق) ولا نظرَ إلى أنَّ عدَّةَ المبهمةِ من التعيينِ ؛ لأنه لَمَّا أُيِسَ منه لموتِه .. اعْتُبِرَ السببُ الذي هو الطلاقُ ، فلو مَضَى قبل الموتِ قرءانِ مثلا .. اعْتَدَّتْ بالأكثرِ من القرءِ الباقِي وعدّةِ الوفاةِ .

(ومن غاب) بسفرٍ أو غيرِه (وانقطع خبره ليس لزوجته نكاح حتى يتيقن) أي : يُظَنَّ بحجّةٍ ؛ كاستفاضةٍ وحكمٍ بموتِه (موته أو طلاقه) أو نحوُهما ؛ كردّتِه قبل الوطءِ أو بعدَه بشرطِه[٣] ، ثُمَّ تَعْتَدُّ ؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ الحياةِ والنكاحِ مع ثبوتِه بيقينٍ ، فلم يَزُلْ إلاّ به ، أو بما أُلْحِقَ به ، ولأنَّ مالَه لا يُورَثُ ، وأمَّ ولدِه لا تَعْتِقُ ، فكذا زوجتُه[٤] .

نعم ؛ لو أَخْبَرَها عدلٌ ولو عدلَ روايةٍ بأحدِهما .. حَلَّ لها باطناً أنْ تَنْكِحَ غيرَه ، ولا تُقَرُّ عليه ظاهراً ، خلافاً لبعضِهم .

---

(١) أي : فيما إذا وطئهما . (ش : ٨/ ٢٥٣) .

(٢) أي : فيما إذا وطيء إحداهما . (ش : ٨/ ٢٥٣) .

(٣) أي : وهو عدم إصراره على الردة إلى انقضاء العدة . (ع ش : ٧/ ١٤٨) .

(٤) أي : لا تفترق . (ش : ٨/ ٢٥٣) .

وَفِي الْقَدِيمِ : تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ ثُمَّ تَعْتَدُّ لِوَفَاةٍ وَتَنْكِحُ . فَلَوْ حَكَمَ بِالْقَدِيمِ قَاضٍ . . نُقِضَ عَلَى الْجَدِيدِ فِي الْأَصَحِّ .

ويُقَاسُ بذلك : فقدُ الزوجةِ بالنسبةِ لنحوِ أختِها أو خامسةٍ إذا لم يُرِدْ طلاقَها[١] .

(وفي القديم : تتربص أربع سنين) **قِيلَ** : من حينِ فقدِه . **والأصحُّ** : من حينِ ضربِ القاضِي ، فلا يُعْتَدُّ[٢] بما مَضَى قبلَه (ثم تعتد لوفاة وتنكح) بعدَها ؛ اتباعاً لقضاءِ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنه بذلك[٣] ، واعْتُبِرَتِ الأربعُ ؛ لأنها أكثرُ مدَّةِ الحملِ .

(فلو حكم بالقديم قاض . . نقض) حكمُه (على الجديد في الأصح) لمخالفتِه القياسَ الجليَّ ؛ لأنه جَعَلَه ميتاً في النكاحِ دونَ قسمةِ المالِ الذي هو دونَ النكاحِ في طلبِ الاحتياطِ .

ووجهُ عدمِ النقضِ الآتِي في القضاءِ[٤] عندِي أظهرُ ؛ لوضوحِ الفرقِ ؛ إذ المالُ لا ضررَ على الوارثِ بتأخيرِ قسمتِه ولو فقيراً ؛ لأنَّ وجودَه[٥] لا يَمْنَعُه من تحصيلِ غيرِه بكسبٍ أو اقتراضٍ مثلاً فضررُه يُمْكِنُه[٦] دفعُه ، بخلافِ الزوجةِ فإنها لا تَقْدِرُ على دفعِ ضررِ فقدِ الزوجِ بوجهٍ ، فجَازَ فيها ذلك[٧] ؛ دفعاً لعظمِ الضررِ[٨] الذي لا يُمْكِنُ تداركُه .

---

(١) أي : الزوجة . هامش (ك) .
(٢) وفي (خ) : (ولا يعتد) .
(٣) أخرجه مالك (١٢٥٦) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٦٥٨) عن سعيد بن المسيب رحمه الله تعالى .
(٤) **قوله** : (الآتي في القضاء) أي : الجاري في القضاء بالقديم صفةٌ للوجه . (ش : ٨/ ٢٥٤) .
(٥) أي : المال . (ش : ٨/ ٢٥٤) .
(٦) وفي (ب) و(خ) : (فضرره يمكن) .
(٧) أي : جعل المفقود ميتاً بعد أربع سنين . هامش (د) .
(٨) وفي (خ) و(غ) : (لعظيم الضرر) .

وَلَوْ نَكَحَتْ بَعْدَ التَّرَبُّصِ وَالْعِدَّةِ فَبَانَ مَيْتاً .. صَحَّ عَلَى الْجَدِيدِ فِي الأَصَحِّ .

وَيَجِبُ الإِحْدَادُ عَلَى مُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ ، ....

وفي نفوذِ القضاءِ به[1] وجهانِ ، صَحَّحَ الإسنويُّ : نفوذَه ظاهراً وباطناً ، كسائرِ المختلفِ فيه[2] .

ويَظْهَرُ : أنَّ هذا إنما يَتَأَتَّى على عدمِ النقضِ . أما على النقضِ .. فلا يَنْفُذُ مطلقاً[3] ؛ لقولِ السبكيِّ وغيرِه : يَمْتَنِعُ التقليدُ فيما يُنْقَضُ .

(ولو نكحت بعد التربص والعدة) تصويرٌ ؛ إذ المدارُ في الصحّةِ على نكاحِها بعد العدّةِ (فبان) الزوجُ (ميتاً) قبل نكاحِها بقدرِ العدّةِ (.. صح) النكاحُ (على الجديد) أيضاً (في الأصح) اعتباراً بما في نفسِ الأمرِ ؛ كما مَرَّ آنفاً[4] بما فيه . أما إذا بَانَ حياً .. فهي له وإن تَزَوَّجَتْ بغيرِه وحَكَمَ به حاكمٌ ، لكن لا يَتَمَتَّعُ بها حتى تَعْتَدَّ للثاني ؛ لأنَّ وطأه بشبهةٍ .

(ويجب الإحداد على معتدة وفاة) بأيِّ وصفٍ كَانَتْ[5] ؛ للخبرِ المتفقِ عليه : « **لاَ يَحِلُّ لاِمْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيْتٍ فَوْقَ ثَلاَثٍ إِلاَّ عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وعَشْراً** »[6] . أي : فإنه يَحِلُّ لها الإحدادُ عليه هذه المدّةَ ؛ أي : يَجِبُ ؛ لأنَّ ما جَازَ بعد امتناعِه .. وَجَبَ ، وللإجماعِ على إرادتِه[7] ، إلاّ ما حُكِيَ عن الحسنِ البصريِّ[8] .

وذكرُ الإيمانِ .. للغالبِ ، أو لأنه أبعثُ على الامتثالِ ، وإلاّ .. فمَنْ لها أمانٌ

---

(١) أي : بالقديم . (ش : ٨/ ٢٥٤) .

(٢) المهمات (٨/ ٢١ـ٢٢) .

(٣) أي : لا ظاهراً ولا باطناً . (ش : ٨/ ٢٥٤) .

(٤) **قوله** : (كما مر آنفا) أي : بعد قول المصنف : (ولو ارتابت) . **كردي** .

(٥) أي : حاملاً أو حائلاً كاملة أو ناقصة . (ش : ٨/ ٢٥٤) .

(٦) صحيح البخاري (٥٣٣٤) ، صحيح مسلم (١٤٨٦) عن أم حبيبة رضي الله عنها .

(٧) أي : الوجوب .

(٨) الإجماع لابن المنذر (ص : ٧٣) .

لاَ رَجْعِيَّةٍ ، وَيُسْتَحَبُّ لِبَائِنٍ ، وَفِي قَوْلٍ : يَجِبُ ، . . . .

يَلْزَمُها ذلك أيضاً ، ويَلْزَمُ الوليَّ أمرُ موليتِه به .

وعَدَلَ عن قولِ غيرِه : (المتوفَّى عنها) لِيَشْمَلَ حاملاً[1] من شبهةٍ حالةَ الموتِ ، فلا يَلْزَمُها إحدادٌ حالةَ الحملِ الواقعِ عن الشبهةِ بل بعد وضعِه .

ولو أَحْبَلَها بشبهةٍ ثم تَزَوَّجَها ثم مَاتَ . . اعْتَدَّتْ بالوضعِ عنهما على أحدِ وجهينِ رُجِّحَ ، ولا يَرِدُ على المتنِ ؛ لأنه يَصْدُقُ على ما بَقِيَ : أنه عدّةُ وفاةٍ فلَزِمَها الإحدادُ فيها وإن شَارَكَتْها الشبهةُ .

(لا) على (رجعية) لبقاءِ معظمِ أحكامِ النكاحِ لها وعليها ، بل قَالَ بعضُ الأصحابِ : **الأَولى** : أن تَتزيَّنَ بما يَدْعُوه لرجعتِها . وبفرضِ صحّتِه ـ وإلا . . فالمنقولُ عن الشافعيِّ : ندبُ الإحدادِ لها ـ فمحلُّه إن رَجَتْ عودَه بالتزيّنِ ولم يَتَوَهَّمْ أنه لفرحِها بطلاقِه .

(ويستحب) الإحدادُ (لبائن) بخلعٍ أو ثلاثٍ أو فسخٍ ؛ لئلاّ يَفْضِيَ تزيّنُها لفسادِها .

(وفي قول : يجب) عليها كالمتوفَّى عنها ، **وفَرَقَ الأولُ** بأنها مَجْفُوّةٌ[2]

(١) **قوله** : (ليشمل حاملاً . . .) إلخ كذا في أصله رحمه الله ، ورأيت في هامشه بخط تلميذه الفاضل عبد الرؤوف ما صورته : قوله : (ليشمل) صوابه : ليخرج وقد يقال : اسم الفاعل حقيقة في حال التلبس ومثله اسم المفعول وسائر المشتقات فيما يظهر وإن لم أر من ذكره ، فمن عبر بالمعتدة كالمصنف . . شمل كلامه إحداد هذه في زمن عدتها عن الوفاة ، ومن بحبر بالمتوفى عنها . . لا يشمل ؛ لأنها لا يقال لها حينئذ متوفى عنها إلا على سبيل التجوز ، فلا محل لتخطئة الشارح رحمه الله ، بل قد يقال : التعبير بالشمول هو الصواب دون التعبير بالإخراج . انتهى سيد عمر .
أقول : تخطئة الشيخ عبد الرؤوف وكذا جواب السيد عمر كل منهما مبني على ما هو ظاهر صنيع الشارح ؛ من رجوع ضمير (ليشمل) لما عدل إليه المصنف ، ويمكن دفع التخطئة مع الاستغناء عن التعسف بإرجاع الضمير إلى قول الغير ؛ كما جرى عليه الرشيدي ، ثم قال : قوله : (فلا يلزمها . . .) إلخ هذا التفريع على ما علم من عدول المصنف . انتهى . (ش : ٨/٢٥٥) . وفي (ب) : (ليخرج حاملاً) .

(٢) أي : مهجورة متروكة بسبب الطلاق ، ونفسها قائمة منه فلا تحزن عليه . حاشية البجيرمي على=

وَهُوَ : تَرْكُ لُبْسِ مَصْبُوغٍ لِزِينَةٍ وَإِنْ خَشُنَ ، وَقِيلَ : يَحِلُّ مَا صُبِغَ غَزْلُهُ ثُمَّ نُسِجَ .

بالفراقِ فلم يُنَاسِبْ حالَها وجوبُه ، بخلافِ تلك[1] . قِيلَ : قضيةُ الخبرِ[2] تحريمُه عليها ، ولم يَقُولُوا به . انتهى ، ولَيْسَ قضيتُه ذلك ؛ كما هو واضحٌ من جعلِ المقسمَ الإحدادَ على الميتِ .

(وهو) أي : الإحدادُ من (أَحَدَّ) ، ويُقَالُ فيه : الحدادُ من (حَدَّ) ، **لغةً** : المنعُ ، ويُرْوَى بالجيمِ وهو : القطعُ ، **واصطلاحاً هنا** : (ترك لبس مصبوغ) بما يُقْصَدُ (لزينة وإن خشن) للنهيِ الصحيحِ عنه[3] ؛ كالاكتحالِ ، والتطيبِ ، والاختضابِ ، والتحلِّي .

وذكرُ المعصفرِ والمصبوغِ بالمَغْرَةِ ـ بفتحِ أوَّلِه[4] ـ في روايةٍ[5] . . من بابِ ذكرِ بعضِ أفرادِ العامِّ[6] ، على أنه لبيانِ : أنَّ الصبغَ لا بدَّ أن يَكُونَ لزينةٍ[7] .

(وقيل : يحل) لبسُ (ما صبغ غزله ثم نسج) للإذنِ في ثوبِ العصبِ في

شرح المنهج (٤/١١٧) .

(١) أي : المتوفى عنها زوجها . (ش : ٨/٢٥٥) .

(٢) أي : السابق آنفاً .

(٣) عن أم عطية رضي الله عنها قالت : قال النبي ﷺ : « **لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ تُحِدَّ فَوْقَ ثَلاَثٍ إِلاَّ عَلَى زَوْجٍ ، فَإِنَّهَا لاَ تَكْتَحِلُ ، وَلاَ تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً إِلاَّ ثَوْبَ عَصْبٍ** » . أخرجه البخاري (٥٣٤٢) ، ومسلم (٦٦/٩٣٨) . **العَصْب** : برودٌ يمنيّة يعصب غزلها ؛ أي : يجمع ويُشدّ ثم يُصبَغ ويُنسَج . النهاية في غريب الحديث (ص : ٦٠٦) .

(٤) **المَغْرَةُ** : الطين الأحمر . مختار الصحاح . (ص : ٤٢٤) .

(٥) عن أمّ سلمة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « **الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لاَ تَلْبَسُ الْمُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيَابِ ، وَلاَ الْمُمَشَّقَةَ ، وَلاَ الْحُلِيَّ وَلاَ تَخْتَضِبُ ، وَلاَ تَكْتَحِلُ** » . أخرجها ابن حبان (٤٣٠٦) ، وأبو داود (٢٣٠٤) ، والنسائي (٣٥٣٥) . **الممشّقة** : المِشْق بالكسر : المَغْرَةُ ، وثوب ممشّق : مصبوغ به . النهاية في غريب الحديث (ص : ٨٥٨) .

(٦) وهو ـ أي : العام المصبوغ ـ : المنهي عنه المذكور بقوله : (للنهي . . .) إلخ ؛ أي : وذكر فرد من أفراد العام لا يخصّصه . انتهى ع ش . (ش : ٨/٢٥٦) .

(٧) يعني : أنه أشير بذكر هذين في الحديث إلى أن الصبغ الممتنع إنما هو المقصود للزينة ، لا كلّ صبغ ، من باب بيان الشيء بذكر بعض أفراده . (رشيدي : ٧/١٤٩ـ١٥٠) .

وَيُبَاحُ غَيْرُ مَصْبُوغٍ مِنْ قُطْنٍ وَصُوفٍ وَكَتَّانٍ ، وَكَذَا إِبْرَيْسَمٌ فِي الأَصَحِّ ، وَمَصْبُوغٌ لاَ يُقْصَدُ لِزِينَةٍ .

روايةٍ[١] ، وهو - بفتحٍ فسكونٍ للمهملتينِ - : نوعٌ من البرودِ يُصْبَغُ ثم يُنْسَجُ . وأُجِيبَ بأنه نُهِيَ عنه في أخرى فتَعارَضَتا[٢] .

والمعنَى يُرَجِّحُ : أنه لا فرقَ بل هذا أبلغُ في الزينةِ ؛ إذ لا يُصْبَغُ أوّلاً إلاّ رفيعُ الثيابِ .

(ويباح غير مصبوغ) لم يَحْدُثْ فيه زينةٌ ؛ كنقشٍ (من قطن وصوف وكتان) على اختلافِ ألوانِها الخلقيةِ وإن نَعُمَتْ (وكذا إبريسم) لم يُصْبَغْ ولم يَحْدُثْ فيه ذلك ؛ أي : حريرٌ[٣] (في الأصح) لعدمِ حدوثِ زينةٍ فيه وإن صَقَلَ وبَرَقَ ، ويُوَجَّهُ بأنَّ الغالبَ فيه أنه لا يُقْصَدُ لزينةِ النساءِ .

وبه يُرَدُّ ما أطَالَ به الأذرَعيُّ وغيرُه ؛ مِن أنَّ كثيراً من نحوِ الأحمرِ والأصفرِ الخلقيِّ يَرْبُو لصفاءِ صقلِه وشدّةِ بريقِه على كثيرٍ من المصبوغِ .

(و) يُبَاحُ (مصبوغ لا يقصد لزينة) أصلاً ، بل لنحوِ احتمالِ وسخٍ أو مصيبةٍ ؛ كأسودَ وما يَقْرُبُ منه ؛ كالمُشْبَعِ[٤] من الأخضرِ ، وكحليٍّ وما يَقْرُبُ منه ؛ كالمُشْبَعِ من الأزرقِ .

ولا يَرِدُ على عبارتِه مصبوغٌ تَرَدَّدَ بين الزينةِ وغيرِها ؛ كالأخضرِ والأزرقِ ؛ لأنَّ فيه تفصيلاً هو : أنه إن كَانَ برّاقاً صافِي اللونِ . حَرُمَ ، وعبارتُه الأُولَى[٥] قد

---

(١) سبق في حديث أم عطية رضي الله عنها .

(٢) في رواية النسائي (٣٥٣٤) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٦٢٢) لحديث أم عطية رضي الله عنها : « وَلاَ تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً ، وَلاَ ثَوْبَ عَصْبٍ » . قال البيهقي : (رواية الجماعة بخلاف ذلك) .

(٣) قوله : (أي : حرير) تفسير لـ(إبريسم) . (ش : ٨/٢٥٦) .

(٤) أشبع الثوبَ وغيرَه : رَوّاهُ صبغاً . المعجم الوسيط . (ش : ٤٧١) .

(٥) هي : قول المتن : (ترك لبس مصبوغ لزينة) . (ش : ٨/٢٥٦) .

وَيَحْرُمُ حَلْيُ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ ، ....

تَشْمَلُه ؛ لأنَّ الغالبَ فيه حينئذٍ أنه يُقْصَدُ للزينةِ ، وإلا . . فلا ، وعبارتُه هذه[١] تَشْمَلُه ؛ لأنه لا يُقْصَدُ به زينةٌ حينئذٍ .

(ويحرم) طرازٌ مركَّبٌ على الثوبِ لا منسوجَ معه إلا إن كَثُرَ ؛ أي : بأنْ عُدَّ الثوبُ بسببِه[٢] ثوبَ زينةٍ فيما يَظْهَرُ ، و(حلي ذهب وفضة) ولو نحوَ خاتمٍ وقُرْطٍ[٣] ؛ للنهيِ عنه[٤] ، ومنه : مموَّهٌ بأحدِهما ، أو مُشْبِهُه[٥] إن سَتَرَه[٦] بحيثُ لا يُعْرَفُ إلا بتأملٍ[٧] .

ويُفَرَّقُ بين هذا وما مَرَّ في الأواني بأنَّ المدارَ هنا على مجرّدِ الزينةِ ، وثَمَّ على العينِ مع الخيلاءِ .

وكذا نحوُ نحاسٍ وَوَدْعٍ ، وعاجٍ ، وذَبْلٍ[٨] إن كَانَتْ من قومٍ يَتَحَلَّوْنَ به . نعم ؛ يَحِلُّ لبسُه[٩] ليلاً فقط مع الكراهةِ إلا لحاجةٍ ؛ كإحرازِه .

---

(١) أي : قول المتن : (ومصبوغ لا يقصد لزينة) . (ش : ٨/٢٥٦) .

(٢) **قوله** : (بأن عد) أي : عدّ الثوب المطرز (بسببه) أي : بسبب الطراز . **كردي** .

(٣) **القُرْطُ** : ما يعلّق في شحمة الأذن ؛ من درٍّ أو ذهب أو فضة أو نحوها . المعجم الوسيط (ص : ٧٢٧) .

(٤) سبق تخريجه في (ص : ٤٧٤) .

(٥) **قوله** : (أو شبهه) أي : شبه أحدهما ، **والمراد بالشبه** : ما يحرم تزيينها به ؛ كالنحاس بأن اعتاد قومها التحلي به . كردي . كذا في النسخ .

(٦) **وقوله** : (إن ستره) أي : ستر التمويه الحلي . **كردي** .

(٧) **قوله** : (منه) أي : من الحلي ، والضمير في (مشبهه) راجع للمموّه . (سم : ٨/٢٥٦) . وقال الشرواني نقلاً عن الرشيدي (٨/٢٥٦) : (قوله : « أو مشبهه » بالرفع عطفاً على « مموّه » والضمير فيه لأحدهما ، **التقدير** : ومنه مموّه بأحدهما ومنه مشبه بأحدهما . **وقوله** : « إن ستره » قيد للمموّه بأحدهما ، **وقوله** : « بحيث لا يعرف إلاّ بتأمل » قيد للمشبه بأحدهما) . بتصرّفٍ واختصارٍ .

(٨) **وقوله** : (الودع) : خَرَزٌ بيض تخرج من البحر بيضاء تعلق لدفع العين . **والذبل** : عظام ظهر دابة بحرية تتخذ منها الأسورة . **كردي** .

(٩) أي : الحلي . انتهى مغني ، **وقال الرشيدي** : يعني : جميع ما مرّ . انتهى (ش : ٨/٢٥٧) .

وَكَذَا لُؤْلُؤٌ فِي الأَصَحِّ ، وَطِيبٌ فِي بَدَنٍ . . . .

وفَارَقَ حرمةَ اللبسِ والتطيّبِ ليلاً بأنهما يُحَرِّكَانِ الشهوةَ غالباً ، ولا كذلك الحليُّ .

(وكذا) يَحْرُمُ (لؤلؤ) ونحوُه من الجواهرِ التي يُتَحلَّى بها ، ومنها العقيقُ[١] (في الأصح) لظهورِ الزينةِ فيها .

(و) يَحْرُمُ لغيرِ حاجةٍ ؛ كما يَأْتي[٢] (طيب) ابتداءً واستدامةً ؛ فإذا طَرَأَتِ العدّةُ عليه .. لَزِمَها إزالتُه ؛ للنهيِ عنه[٣] . ويُفْرَقُ بينها وبين نظيرِه[٤] في المحرمِ ؛ بأنه[٥] ثَمَّ من سننِ الإحرامِ ولا كذلك هنا ، وبأنه يُشَدَّدُ عليها هنا أكثرَ ؛ بدليلِ حرمةِ نحوِ الحناءِ والمعصفرِ عليها هنا لا ثَمَّ (في بدن) .

نعم ؛ رَخَّصَ صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لها أن تُتْبِعَ لنحوِ حيضٍ قليلَ قُسْطٍ أو أظفارٍ[٦] ـ نوعينِ من البخورِ ـ للحاجةِ ، وأَلْحَقَ الإسنويُّ بها في ذلك : المحرمةَ[٧] ، وخَالَفَه الزركشيُّ ، والأوجهُ : الأولُ[٨] .

---

(١) العقيق : حجر كريم أحمر يعمل منه الفصوص ، يكون باليمن وبسواحل البحر المتوسط . المعجم الوسيط . (ص : ٦١٦) .

(٢) أي : آنفاً .

(٣) هو حديث أم عطية رضي الله عنها السابق ، وفيه : « وَلاَ تَمَسُّ طِيباً ، إِلاَّ إِذَا طَهُرَتْ نُبْذَةً مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ » . أخرجه البخاري (٥٣٤٣) ، ومسلم (٦٦/٩٣٨) .

(٤) قوله : (بينها وبين نظيره) الضميران يرجعان إلى (استدامةٍ) . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٢٥٧) بعد قول الكردي : (قوله : « بينها وبين نظيره » . . . ؛ أي : الأول باعتبار لفظها والثاني باعتبار معناها ؛ أي : أن يستدام) .

(٥) أي : التطيب . (ش : ٨/ ٢٥٧) .

(٦) كما في الحديث المذكور آنفاً . وقال في « المعجم الوسيط » (ص : ٧٣٤) : (القسط : عودٌ يُجاء به من الهند يجعل في البخور والدواء . المعجم الوسيط) ، وقال أيضاً (ص : ٥٧٦) : (الأظفار : نبات عطريّ يشبه الأظفار . المعجم الوسيط) .

(٧) المهمات (٨/ ٢٣) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩١) .

وَثَوْبٍ وَطَعَامٍ وَكُحْلٍ ، وَاكْتِحَالٌ بِإِثْمِدٍ إِلاَّ لِحَاجَةٍ كَرَمَدٍ ، . . . .

(وثوب وطعام و) في (كحل) .

والضابطُ : أنَّ كلَّ ما حَرُمَ على المُحرِمِ من الطيبِ والدهنِ لنحوِ الرأسِ واللحيةِ . . حَرُمَ هنا ، لكن لا فديةَ ؛ لعدمِ النصِّ ، وليس للقياسِ فيها[١] مدخلٌ ، وكلُّ ما حَلَّ له ثَمَّ . . حَلَّ هنا .

(و) يَحْرُمُ (اكتحال بإثمد) ولو غيرَ مطيّبٍ وإن كَانَتْ سوداءَ ؛ للنهيِ عنه[٢] ، وهو الأسودُ .

ومثلُه نصّاً : الأصفرُ ، وهو الصبرُ[٣] ـ بفتحٍ أو كسرٍ فسُكُونٍ ، وبفتحٍ فكسرٍ ـ ولو على بيضاءَ ، لا الأبيضُ ؛ كالتوتياءَ[٤] ؛ إذ لا زينةَ فيه .

(إلا لحاجة ؛ كرمد) فتَجعَلُه ليلاً وتَمسَحُه نهاراً ، إلا إن أَضرَّهَا[٥] مسحُه ؛ لأنه صَلَّى الله عليه وسَلَّمَ رَأَى صَبِراً بعينَيْ أمِّ سلمةَ وهي محدّةٌ على أبي سلمةَ فزَجَرَها فأَجَابَتْ بأنه لا طيبَ فيه فأَجَابَها بأنه يَزِيدُ حسنَ الوجهِ ، ثم قَالَ : « **فَلاَ تَجْعَلِيهِ إِلاَّ لَيْلاً وَامْسَحِيهِ نَهَاراً** »[٦] .

واعْتُرِضَ بأنَّ في إسنادِه مجهولاً[٧] ، وبأنه صَحَّ النهيُ[٨] عنه وإن خَشِيَتِ المرأةُ انفقاءَ عينِها[٩] .

---

(١) أي : الفدية . (ش : ٨/٢٥٧) .

(٢) سبق تخريجه في (ص : ٤٧٤) .

(٣) **الصَّبِرُ** : عُصارة شجرٍ مُرٍّ . المعجم الوسيط (ص : ٥٠٦) .

(٤) **التُّوتياء** : حجر يكتحل بمسحوقه . المعجم الوسيط (ص : ٩٠) .

(٥) وفي (خ) : (إن ضرها) .

(٦) أخرجه أبو داود (٢٣٠٥) ، والنسائي (٣٥٣٧) عن أم سلمة رضي الله عنها .

(٧) راجع « البدر المنير » (٦/٢٨٨ـ٢٨٩) .

(٨) أي : نهي معتدة أخرى . (ش : ٨/٢٥٧) .

(٩) عن زينب ابنة أم سلمة رضي الله عنها : أن ابنة النحّام توفي عنها زوجها ، فأتت أمها النبي ﷺ ، فقالت : إن ابنتي تشتكي عينها **فأكحُلها** ، فإني أخشى أن تنفقىء عينها ؟ قال : « **وَإِنِ انْفَقَأَتْ** ـ =

وَإِسْفِيذَاجٌ ، وَدُمَامٌ ، وَخِضَابُ حِنَّاءٍ وَنَحْوِهِ .

وَرُدَّ بأنَّ المرادَ : وإن انفقَأَتْ في زعمِك ، فإنِّي أَعلَمُ أنها لا تَنفقِئُ .

وبُحِثَ : أنها لو احْتَاجَتْ للدهنِ ؛ أي : أو الطيبِ .. جَازَ أيضاً ، وقد يَشمَلُه المتنُ .

ويَظهَرُ : ضبطُ الحاجةِ هنا[1] وفي الكحلِ ، سواءٌ ما في الليلِ والنهارِ وإن اقْتَضَى بعضُ العباراتِ : أنه يُكْتَفَى في الليلِ بالحاجةِ ويُشْتَرَطُ في النهارِ الضرورةُ .. بخشيةِ مبيحِ تيممٍ[2] ، وحيث زَالَتْ .. وَجَبَ مسحُه أو غسلُه فوراً ؛ كالمحرمِ ؛ كما هو ظاهرٌ .

(و) يَحْرُمُ (اسفيذاج) بمعجمةٍ ، وهو : من رصاصٍ يُحَسِّنُ به الوجهُ (ودمام) بضمٍّ أو كسرِ المهملة ، وهو : الحمرةُ التي يُوَرِّدُ بها الخدُّ (و) تسويدُ أو تصغيرُ الحاجبِ[3] ، وتطريفُ الأصابعِ ، و(خضاب حناء ونحوه) كورسٍ لما يَظْهَرُ ؛ أي : في المهنةِ غالباً فيما يَظْهَرُ ، وتَجْعِيدُ صدغٍ ، وتصفيفُ طُرَّةٍ[4] ؛ لأنَّ ذلك كلَّه للزينةِ .

= أي : فلا تفعلي ـ قَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ تَمْكُثُ بَعْدَ وَفَاةِ زَوْجِهَا حَوْلاً ثُمَّ تَرْمِي مِنْ خَلْفِهَا بِبَعْرَةٍ » . أخرجه الطحاوي في « شرح مشكل الآثار » (١١٤٢) . وأصله في « صحيح البخاري » (٥٣٣٦) ، و« صحيح مسلم » (١٤٨٨) . قال الحافظ في « فتح الباري » (١٠/ ٦١٢) في شرح هذا الحديث : (وفي رواية القاسم بن أصبغ أخرجها ابن حزم : « إني أخشى... » وسنده صحيح) .

(١) أي : في التطيب والدهن . (ش : ٨/ ٢٥٨) .

(٢) قوله : (بخشية مبيح تيمم) متعلق بـ(ضبط الحاجة) . كردي .

(٣) في « الديباج » المطبوع (٣/ ٥٧٦) : (أو تصفير الحاجب) بالفاء المعجمة ، وكأنه في (ت) و(س) كذلك . وقال الشرواني : (٨/ ٢٥٨) : (قوله : « أو تصغير الحاجب » بالغين المعجمة . عبارة « المغني » : وحشو حاجبها بالكحل وتدقيقه بالحف . انتهى) . وقال في « حاشية القليوبي » (٤/ ٨٢) : (ويحرم تصفير الحاجب أيضاً ؛ بالفاء : خضابه بالصفرة ، لا تصغيره ؛ بالغين المعجمة ، وقيل : يحرم أيضاً) .

(٤) الطُّرَّةُ : الناصية . مختار الصحاح (ص : ٢٧٢) .

وَيَحِلُّ تَجْمِيلُ فِرَاشٍ وَأَثَاثٍ ، وَتَنْظِيفٌ بِغَسْلِ نَحْوِ رَأْسٍ ، وَقَلْمٍ ، وَإِزَالَةِ وَسَخٍ . قُلْتُ : وَيَحِلُّ امْتِشَاطٌ وَحَمَّامٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ خُرُوجٌ مُحَرَّمٌ .

وَلَوْ تَرَكَتِ الإِحْدَادَ . . عَصَتْ . . . .

تنبيه : ما نَصُّوا على أنه زينةٌ لو اطَّرَدَ في محلٍّ أنه لَيْسَ زينةً . . هل يُعْتَبَرُ هذا أو لا ؟ محلُّ نظرٍ ، وظاهرُ كلامِهم : الثاني ؛ لأنه لا عبرةَ بعرفٍ حادثٍ ولا خاصٍّ مع عرفٍ أصليٍّ أو عامٍّ .

ولا يُنَافِيه[1] ما مَرَّ في نحوِ النحاسِ والوَدَعِ[2] ؛ لأنَّ ذلك لم يَنُصُّوا فيه على شيءٍ ؛ لتردُّدِ نظرِهم فيه ، ومَرَّ في أعمالِ المساقاةِ ما يُؤَيِّدُ ذلك[3] .

(ويحل تجميل فراش وأثاث) بمثلثتينِ ، وهو متاعُ البيتِ ؛ بأنْ تُزَيِّنَ بيتَها بأنواعِ الملابسِ والأوانِي ونحوِهما ؛ لأنَّ الإحدادَ خاصٌّ بالبدنِ ، ومن ثَمَّ حَلَّ لها الجلوسُ على الحريرِ . قَالَ ابنُ الرفعةِ : لا الالتحافُ به ؛ لأنه كاللبسِ ، قَالَ الزركشيُّ : إلا ليلاً ؛ كالحليِّ . ويَرُدُّه الفرقُ السابقُ بين الحليِّ واللبسِ[4] .

(و) يَحِلُّ (تنظيف بغسل نحو رأس ، وقلم) لأظفارٍ ، وإزالةِ شعرِ نحوِ عانةٍ (وإزالة وسخ) بسدرٍ أو نحوِه ؛ لأنَّ ذلك لَيْسَ من الزينةِ المرادةِ هنا ، وهي : التي تَدْعُو للوطءِ . فلا يُنَافِي عدَّهم له في الجمعةِ من الزينةِ .

(قلت : ويحل امتشاط) من غيرِ ترجيلٍ ولا دهنٍ (وحمامٍ إن لم يكن) فيه (خروج محرّم) لعدمِ الزينةِ .

(ولو تركت الإحداد) الواجبَ كلَّ المدةِ أو بعضَها (. . عصت) الكاملةُ

---

(١) قوله : (ولا ينافيه) أي : الثاني ، وكذا الإشارة في قوله الآتي : (ما يؤيد ذلك) . (ش : ٨/٢٥٨) .

(٢) في (ص : ٤٧٦) .

(٣) في (٦/٢٠٢) .

(٤) في (ص : ٤٧٧) .

وَانقَضَتِ الْعِدَّةُ ؛ كَمَا لَوْ فَارَقَتِ الْمَسْكَنَ .

وَلَوْ بَلَغَتْهَا الْوَفَاةُ بَعْدَ الْمُدَّةِ . . كَانَتْ مُنْقَضِيَةً .

وَلَهَا إِحْدَادٌ عَلَى غَيْرِ زَوْجٍ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وَتَحْرُمُ الزِّيَادَةُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

العالمةُ بوجوبِه ، ووليِّ غيرِها[١] (وانقضت العدة ؛ كما لو فارقت المسكن) اللازمَ لها ملازمتُه فإنها أو وليَّها تَعصِي ، وتَنْقضِي العدّةُ بمضيِّ المدّةِ .

(ولو بلغتها الوفاة) أو الطلاقُ (بعد المدة) أي : مدّةِ العدّةِ (. . كانت منقضية) بمضيِّ مدّتِها .

(ولها) أي : المرأةِ المزوّجةِ وغيرِها (إحداد على غير زوج) من قريبٍ وسيدٍ ، وكذا أجنبيٍّ حيثُ لا ريبةَ **فيما يَظهرُ** ، ثُمَّ رَأَيْتُ شارحِينَ تَخالَفُوا فيه[٢] ، وما فَصَّلْتُه أوجهُ ؛ كما لا يَخْفَى ، **وظاهرٌ** : أنَّ الزوجَ لو مَنَعَها مما يَنْقُصُ به تمتُّعُه . . حَرُمَ عليها فعلُه (ثلاثة أيام) فأقلَّ (وتحرم الزيادة) عليها إن قَصَدَتْ بها الإحدادَ (والله أعلم) لمفهومِ الخبرِ السابقِ[٣] ، ولأنَّ فيها إظهارَ عدمِ الرضا بالقضاءِ ، ولم يَجْرِ ذلك في المعتدّةِ ؛ لحبسِها على المقصودِ من العدّةِ .

وبَحَثَ الإمامُ : أنَّ للرجلِ التحزنَ مدّةَ الثلاثةِ أيضاً[٤] . **وردَّه ابنُ الرفعةِ** بأنَّ ذلك إنما شُرِعَ للنساءِ ؛ لنقصِ عقلِهنَّ المقتضِي لعدمِ الصبرِ ، مع أنَّ الشرعَ أَلْزَمَهُنَّ بالإحدادِ دونَ الرجالِ .

وبفرضِ صحةِ كلامِ الإمامِ . . فمَحَلُّه في تحزّنٍ بغيرِ تغييرِ ملبوسٍ ونحوِه ، وإلّا . . حَرُمَ عليه ؛ كما مَرَّ في (الجنائزِ)[٥] .

---

(١) **قوله** : (ووليِّ غيرها) عطف على (الكاملة) . (ش : ٨/٢٥٩) .

(٢) **قوله** : (تخالفوا فيه) أي : في الأجنبي . كردي .

(٣) سبق تخريجه في (ص : ٤٧٢) .

(٤) نهاية المطلب (١٥/٢٤٧) .

(٥) في (٣/٢٧٥) .

فصل

تَجِبُ سُكْنَى لِمُعْتَدَّةِ طَلَاقٍ وَلَوْ بَائِنٍ إِلَّا نَاشِزَةً ، ....

(فصل)

في سكنى المعتدة

(تجب سكنى لمعتدة طلاق ولو) هو (بائن)[١] بخلع أو ثلاثٍ إلى انقضاءِ عدّتِها ولو حائلاً بأيِّ صفةٍ كَانَتْ وإن تَرَاضَيَا على عدمِها ؛ للآيةِ[٢] (إلا ناشزة) حالَ الفراقِ أو أثناءَ العدّةِ ، فلا سُكْنَى لها حتى تَعُودَ للطاعةِ ؛ كصلبِ النكاحِ ، وفي مدةِ النشوزِ يَرْجِعُ عليها مؤجرُ المسكنِ بأجرتِه[٣] ، **وقياسُه** : أنه لو كَانَ ملكَ الزوجِ .. رَجَعَ هو عليها بذلك .

ومثلُها : كلُّ من لا نفقةَ لها حالةَ النكاحِ ؛ كصغيرةٍ لا تَحْتَمِلُ وطئاً ، ويُتَصَوَّرُ وجوبُ العدّةِ عليها باستدخالِ الماءِ ، وأمةٍ لا نفقةَ لها[٤] .

نعم ؛ للزوجِ أو وارثِه إجبارُ من لا نفقةَ لها على ملازمةِ المسكنِ ؛ تحصيناً لمائِه .

ويُؤْخَذُ منه : أن محلَّه فيمن يُمْكِنُ حملُها ، إلا أنْ يُقَالَ : التعبيرُ بذلك[٥]

---

(١) **قوله** : (ولو هو بائن) أي : الطلاق ، عبارة « النهاية » و« المغني » قوله : (ولو بائن) بجره كما بخطه عطفاً على المجرور ، ونصبه أولى ؛ أي : ولو كانت بائناً ، ويجوز رفعه بتقدير مبتدأ محذوف ؛ أي : ولو هي بائن . انتهى . (ش : ٨/ ٢٥٩) .

(٢) وهي قوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم ﴾ [الطلاق : ٦] ، وقوله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] .

(٣) **صورة المسألة** : أن سكناها بعد النشوز على وجه التعدي بحيث تعدُّ غاصبة ، والإجارة تنفسخ بالغصب شيئاً فشيئاً ، والمنفعة في مدة الغصب رجعت إلى المؤجر ولم تتلف إلا في ملكه ، فيرجع عليها بأجرته مدة سكناها ناشزة . (سم : ٨/ ٢٦٠) .

(٤) أي : على زوجها ؛ كالمسلمة ليلاً فقط أو نهاراً فقط . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٦٠) .

(٥) **فصل** : **قوله** : (التعبير بذلك) أي : بقوله : (تحصيناً لمائه) . كردي .

وَلِمُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ فِي الْأَظْهَرِ ، ....

للأغلبِ ؛ لذكرِه في المتوفَّى عنها ؛ كما يَأتي[(١)] ، وهو[(٢)] غيرُ معتبرٍ فيها اتفاقاً .
ولا يُمكّنُ من ذلك[(٣)] في الأمةِ إلاّ بعد فراغِ خدمتِها[(٤)] .

(و) يَجبُ أيضاً (لمعتدة وفاة) حيث وُجِدَتْ تركةٌ ، فتُقَدَّمُ على الديونِ المرسلةِ في الذمةِ (في الأظهر) للخبرِ الصحيحِ به[(٥)] .

وإنما لم تَجِبْ نفقتُها ؛ كالبائنِ غيرِ الحاملِ لأنها للسلطنةِ وقد فاتَتْ ، والسكنَى ؛ لصونِ مائِه وهو موجودٌ .

ويُسَنُّ للسلطانِ حيث لا تركةَ ولا متبرِّعَ . . إسكانُها من بيتِ المالِ ، كذا أَطْلَقُوه ، ولو قِيلَ : يَجِبُ ؛ كوفاءِ دينِه بل أولى ؛ لأنَّ هنا حقّاً للهِ أيضاً . . لم يَبْعُدْ .

ولو غَابَ المطلّقُ ولا مسكنَ له . . اكْتَرَى الحاكمُ مسكناً من مالِه إن كَانَ ، وإلا . . اقْتَرَضَ ، أو أَذِنَ لها أنْ تَقْتَرِضَ عليه أو تَكْتَرِيَ من مالِها وحينئذٍ تَرْجِعُ ، فإن فَعَلَتْه بلا إذنٍ . . لم تَرْجِعْ ، إلا إن عَجَزَتْ عن استئذانِه وقَصَدَتْ الرجوعَ وأَشْهَدَتْ على ذلك .

---

(١) أي : آنفاً . (ش : ٨/ ٢٦٠) .

(٢) والضمير في (لذكره) يرجع إليه ـ أي : إلى قوله : « تحصيننا لمائه » ـ ، وكذا (وهو) . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٢٦٠) : (قوله : « وهو » أي : إمكان الحمل ، وقوله : « فيها » أي : في المتوفى عنها) .

(٣) و(ذا) في (من ذلك) إشارة إلى الإجبار . كردي .

(٤) أي : بعد فراغها من خدمة سيدها . (ش : ٨/ ٢٦٠) .

(٥) عن فُرَيْعَةَ بنت مالك رضي الله عنها أن زوجها كان في قرية من قرى المدينة ، وأنه تبع أعلاجاً فقتلوه ، فأتت رسول الله ﷺ فذكرت الوحشة ، وذكرت أنها في منزلٍ ليس لها ، وأنها استأذنته أن تأتي إخوتها بالمدينة ، فأذن لها ، ثم أعادها ، ثم قال لها : « امْكُثِي فِي بَيْتِكِ الَّذِي جَاءَ فِيهِ نَعْيُهُ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ » . أخرجه ابن حبان (٤٢٩٣) ، والحاكم (٢/ ٢٠٨) ، ومالك (١٢٩٥) ، وأبو داود (٢٣٠٠) ، والترمذي (١٢٤٣) .

وَفَسْخٍ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَتَسْكُنُ فِي مَسْكَنٍ كَانَتْ فِيهِ عِنْدَ الْفُرْقَةِ ، وَلَيْسَ لِزَوْجٍ وَغَيْرِهِ إِخْرَاجُهَا ، . .

ولو مَضَتِ العدّةُ أو بعضُها ولم تُطَالِبْ بالسكنَى . . لم تَصِرْ ديناً في الذمةِ ، بخلافِ النفقةِ ؛ لأنها معاوضةٌ .

ولو تَبَرَّعَ وارثٌ بإسكانِها . . لَزِمَها الإجابةُ ، ومثلُه الإمامُ **فيما يَظْهَرُ** ، أو أجنبيٌّ ولا ريبةَ . . فكذلك **على المعتمدِ** .

وفَارَقَ وفاءَ الدينِ بأنَّ هنا حقاً للهِ تَعالَى ، فلَزِمَ القبولُ لأجلِه على أنَّ حفظَ الأنسابِ يُحْتَاطُ له أكثرَ ، ولا نظرَ للمنّةِ ؛ لأنها لَيْسَتْ عليها بل على الميتِ .

(و) لمعتدّةِ (فسخ) أو انفساخٍ[١] غيرِ نحوِ ناشزةٍ ولو حائلاً (على المذهب) من تناقضٍ لهما فيه ؛ كالطلاقِ[٢] ، بخلافِ معتدّةٍ عن وطءِ شبهةٍ ؛ كنكاحٍ فاسدٍ ، وأمِّ ولدٍ[٣] ولو حاملَيْنِ .

نعم ؛ يَجِبُ على الأُولى[٤] ملازمةُ المسكنِ ؛ لحقِّ اللهِ تَعالَى ، وهل يُلْحَقُ بِها الثانيةُ[٥] ؟ **محلُّ نظرٍ** .

(وتسكن) وجوباً (في مسكن كانت فيه عند الفرقة) بإذنِ الزوجِ إن لاَقَ بها حينئذٍ وأَمْكَنَ بقاؤُها فيه ؛ لاستحقاقِه منفعتَه . أما إذا فُورِقَتْ وهي بمسكنٍ لم يَأْذَنْ فيه . . فسَيَأْتِي[٦] .

(وليس لزوج وغيره إخراجها) ولو رجعيةً ؛ كما أَطْلَقَه[٧] الجمهورُ ، ونَصَّ

---

(١) أي : بردّة أو إسلام أو رضاع . نهاية ومغني . (ش : ٨/ ٢٦١) .

(٢) قوله : (كالطلاق) تعليل للمتن . (ش : ٨/ ٢٦١) .

(٣) قوله : (وأم ولدٍ) عطف على (معتدة) . (سم : ٨/ ٢٦١) .

(٤) وهي : المعتدة عن وطء الشبهة . . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٦١) .

(٥) وهي : أم الولد . (ش : ٨/ ٢٦١) .

(٦) في (ص : ٤٨٩ـ ٤٩٠) .

(٧) قوله : (كما أطلقه . . .) إلخ تعليل للغاية . (ش : ٨/ ٢٦١) .

وَلَا لَهَا خُرُوجٌ .

قُلْتُ : وَلَهَا الْخُرُوجُ فِي عِدَّةِ وَفَاةٍ ، وَكَذَا بَائِنٌ فِي النَّهَارِ لِشِرَاءِ طَعَامٍ وَغَزْلٍ وَنَحْوِهِ ، . . . .

عليه في « الأمِّ »[1] ، واعتَمَدَه الإمامُ[2] وجمعٌ متأخرُونَ ، بل قَالَ الأذرَعيُّ : خلافُه شاذٌّ ، لكنِ[3] العراقيُّون على أنَّ له إسكانَها[4] حيث شاءَ ؛ لأنها كالزوجةِ ، وجَزَمَ به المصنفُ في « نكتِه » ، واعتَمَدَه الإسنويُّ وغيرُه[5] .

(ولا لها خروج) وإن رَضِيَ به الزوجُ ، فيَمْنَعُها الحاكمُ وجوباً ؛ لحقِّ الله تَعَالَى .

(قلت : ولها الخروج في عدة وفاة ، وكذا بائن) بفسخٍ أو طلاقٍ (في النهار لشراء طعام و) بيعِ أو شراءِ (غزل ونحوه) كقطنٍ ، ولنحوِ احتطابٍ إن لم تَجِدْ من يَقُومُ لها بذلك ، ونحوِ إقامةِ حدٍّ على برزةٍ لا مخدَّرةٍ ، فيأتِيها الحاكمُ أو نائبُه لإقامتِه ؛ كالتحليفِ .

وذلك لخبرِ مسلمٍ : أنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ أَذِنَ لمطلَّقةٍ ثلاثاً أن تَخْرُجَ لجذاذِ نخلِها[6] . وقِيسَ به غيرُه .

قَالَ الشافعيُّ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عنه : ونخلُ الأنصارِ قريبٌ من دُورِهم[7] . **ويُؤْخَذُ منه** : تقييدُ نحوِ السوقِ والمحتطَبِ بالقريبِ من البلدِ المنسوبِ إليها ،

---

(١) الأم (٦/٥٩٥) .
(٢) نهاية المطلب (١٥/٢١٧) .
(٣) وما بعد (لكن) هو المعتمد عند ابن حجر ، فحينئذ خالف بما نص عليه الإمام الشافعي في « الأم » ، وقد يخالفونه في بعض المواضع ، فحرر . أمير علي . هامش (ش) .
(٤) أي : الرجعية . (ش : ٨/٢٦١) .
(٥) المهمات (٨/٢٩) .
(٦) صحيح مسلم (١٤٨٣) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما . وفي (ت) و(خ) و(د) و(غ) : (لجداد نخلها) .
(٧) الأم (٦/٥٩٦) .

وَكَذَا لَيْلاً إِلَىٰ دَارِ جَارَةٍ لِغَزْلٍ وَحَدِيثٍ وَنَحْوِهِمَا بِشَرْطِ أَنْ تَرْجِعَ وَتَبِيتَ فِي بَيْتِهَا ،

وإلاّ . . فيَظْهَرُ : أنها لا تَخْرُجُ إليه إلاّ لضرورةٍ ، ولا تَكْفِي الحاجةُ .

ومحلُّه[1] إن أَمِنَتْ .

و(الواو) في كلامِه[2] بمعنى : (أو) .

أما الرجعيةُ . . فلا تَخْرُجُ إلا بإذنِه ، أو لضرورةٍ ؛ لأنَّ عليه القيامَ بجميعِ مؤنِها ؛ كالزوجةِ . ومثلُها بائنٌ حاملٌ ، وقَيَّدَها السبكيُّ وغيرُه بما إذا خَرَجَتْ للنفقةِ ؛ لأنها مكفيةٌ ، بخلافِ خروجِها لنحوِ شراءِ قطنٍ أو طعامٍ وقد أُعْطِيَتِ النفقةُ دراهمَ[3] . ولا يَأْتِي هذا في الرجعيةِ ؛ لما تقَرَّرَ : أنها في حكمِ الزوجةِ .

أما الليلُ[4] ولو أوّلَه ، خلافاً لبعضِهم . . فلا تَخْرُجُ فيه مطلقاً لذلك[5] ؛ لأنه مظنّةُ الفسادِ ، إلا إذا لم يُمْكِنْها ذلك نهاراً ؛ أي : وأَمِنَتْ ؛ كما بَحَثَه أبو زرعةَ[6] .

(**وكذا**) لها الخروجُ (**ليلاً إلى دار جارة**) بشرطِ أن تَأْمَنَ على نفسِها يقيناً . **ويَظْهَرُ** : **أنَّ المرادَ بالجارِ هنا** : الملاصقُ ، أو ملاصقُه ونحوُه ، لا ما مَرَّ في (الوصيةِ)[7] (**لغزل وحديث ونحوهما**) لكن (**بشرط**) أن يَكُونَ زمنُ ذلك بقدرِ العادةِ ، وألاّ يَكُونَ عندَها من يُحَدِّثُها ويُؤْنِسُها **على الأوجهِ** ، و(**أن ترجع وتبيت في بيتها**) لإذنِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ في ذلك ؛ كما في خبرٍ مرسلٍ[8] اعْتُضِدَ بقولِ

---

(١) أي : محل جواز الخروج لما ذكر . (ش : ٨/٢٦١ـ٢٦٢) .

(٢) لعلّ المراد به : قول المتن : (لشراء طعام وغزل ونحوه) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٢) .

(٤) محترز (في النهار) . (سم : ٨/٢٦٢) أي : الذي في المتن .

(٥) أي : لشراء طعام أو غزل أو نحوه .

(٦) تحرير الفتاوى (٢/٨٤١) .

(٧) في (٧/٩٢) .

(٨) عن مجاهد رحمه الله قال : استشهد رجالٌ يومَ أحدٍ فآمَ نِساؤُهم ، وكنّ متجاوراتٍ في دارٍ ، فجئنَ النبيَّ ﷺ فقلنَ : يا رسول الله إنا نستوحِش بالليل فنَبيتُ عندَ إحدانا ، فإذا أصبحنا تبدَّدْنا=

وَتَنْتَقِلُ مِنَ الْمَسْكَنِ لِخَوْفٍ مِنْ هَدْمٍ أَوْ غَرَقٍ أَوْ عَلَى نَفْسِهَا ، أَوْ تَأَذَّتْ بِالْجِيرَانِ ، أَوْ هُمْ بِهَا أَذًى شَدِيداً ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

ابنِ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنهما بما يُوَافِقُهُ[1] .

(وتنتقل) جوازاً (من المسكن لخوف) على نفسِها ، أو نحوِ ولدِها ، أو مالٍ ولو لغيرِها ؛ كوديعةٍ وإن قَلَّ ، أو اختصاصٍ كذلك **فيما يَظْهَرُ** (من) نحوِ (هدم أو غرق) أو سارقٍ (أو) لخوفٍ (على نفسها) ما دَامَتْ فيه من ريبةٍ[2] ؛ للضرورةِ .

وظاهرٌ : أنه يَجِبُ الانتقالُ حيث ظَنَّتْ فتنةً ؛ كخوفٍ على نحوِ بضعٍ .

ومن ذلك[3] : أن يَنْتَجِعَ قومُ البدويةِ وتَخْشَى من التخلّفِ ؛ كما يَأْتِي[4] .

(أو تأذت بالجيران) أذًى شديداً ؛ أي : لا يُحْتَمَلُ عادةً **فيما يَظْهَرُ** (أو هم) تَأَذَّوْا (بها أذى شديداً) كذلك[5] (والله أعلم) للضرورةِ أيضاً .

ورَوَى مسلمٌ : أنَّ فاطمةَ بنتَ قيسٍ كَانَتْ تَبْذُو[6] على أحمائِها فنقلَها

= إلى بُيوتنا . فقال النبي ﷺ : « تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إِحْدَاكُنَّ مَا بَدَا لَكُنَّ ، فَإِذَا أَرَدْتُنَّ النَّوْمَ . فَلْتَؤُبْ كُلُّ امْرَأَةٍ مِنْكُنَّ إِلَى بَيْتِهَا » . أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٦٠١) . والشافعي في « الأم » (٥٩٦/٦) .

(١) عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : (لا تَبِيتُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ، وَلاَ الْمَبْتُوتَةُ إِلاَّ فِي بَيْتِهَا) . أخرجه مالك (١٢٩٦) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٥٩١) ، وأخرجه الشافعي في « مسنده » (١٤٥٠) عن سالم بن عبد الله عن عبد الله رضي الله عنه .

(٢) **قوله** : (من ريبة) من فساق ، والجار متعلق بالخوف . (ش : ٨/ ٢٦٢) .

(٣) أي : من العذر المجوز للانتقال . (ش : ٨/ ٢٦٢) .

(٤) في (ص : ٤٩٢ـ ٤٩٣) .

(٥) أي : لا يحتمل عادة . . . إلخ . (سم : ٨/ ٢٦٣) .

(٦) **قوله** : (كانت تبذوا) كذا في أصله رحمه الله تعالى بـ(ألف) بعد (الواو) وكأن الظاهر تركها . (بصري : ٣/ ٣٥٤) . وفي (ت) و(ت٢) و(خ) : (تبدوا) بالدال المهملة ، وفي المطبوعة المكية : (تبذوا) .

. . . .

صَلَّى الله عليه وسَلَّمَ عنهم إلى بيتِ ابنِ أمِّ مكتومٍ[١] .

ولا يُعَارِضُه روايةُ نقلِها لخوفِ مكانِها[٢] ؛ لاحتمالِ تكرّرِ الواقعةِ ، وبفرضِ اتّحادِها فاقتصارُ كلِّ راوٍ على أحدِهما . . لبيانِ الاكتفاءِ به وحدَه في العذرِ[٣] .

فعُلِمَ أنَّ من الجيرانِ الأحماءَ ، وهم : أقاربُ الزوجِ .

نعم ؛ إن كَانُوا في دارِها وإن اتَّسَعَتْ **فيما يَظْهَرُ** ، خلافاً لمن قَيَّدَ[٤] بضيقِها . . نُقِلُوا هم لا هي ؛ لعدمِ الحاجةِ .

لا الأبوانِ[٥] وإن اشْتَدَّ الشقاقُ بينهم ؛ لأنه لا يَطُولُ غالباً .

تنبيه : يَتَعَيَّنُ حملُ المتنِ على ما إذا كَانَ تأذّيهم بأمرٍ لم تَتَعَدَّ هي به ، وإلا . . أُجْبِرَتْ على تركِه ولم يَحِلَّ لها الانتقالُ حينئذٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ولها النقلةُ أيضاً[٦] بل يَلْزَمُها ؛ **كما هو ظاهرٌ** إذا فُورِقَتْ بدارِ الحربِ ولم تَأْمَنْ بإقامتِها ثَمَّ على نحوِ بضعِها أو دينِها ، وأَمِنَتْ في الطريقِ ، وكذا إن كَانَ خوفُها[٧] أقلَّ **فيما يَظْهَرُ** .

ويَجِبُ تغريبُها للزنا[٨] ، إلا إذا بَقِيَ من العدّةِ نحوُ ثلاثةِ أيامٍ فقط على ما بَحَثَه

---

(١) صحيح مسلم (٣٦/١٤٨٠) عن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها .

(٢) أخرجه مسلم (١٤٨٢) عن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها .

(٣) قال البيهقي في « الكبير » (١٥/ ٥٥٠) : (قد يكون العذر في نقلها كلاهما ؛ هذا ـ أي : خوف مكانها ـ واستطالتُها على أحمائها جميعاً ، فاقتصر كلُّ واحدٍ من ناقليهما على نقل أحدِهما دون الآخر ؛ لتعلّق الحكم بكلِّ واحدٍ منهما على الانفراد) .

(٤) في (خ) : (خلافاً لمن قيدها) .

(٥) عطف على (الأحماء) . (سم : ٨/ ٢٦٣) . وقال الشرواني (٨/ ٢٦٣) : (أقول : الأوفق لكلام غيره : عطفه على « هم » في المتن) .

(٦) قوله : (ولها النقلة أيضاً) أي : كما لها الانتقال . كردي .

(٧) أي : الطريق . (سم : ٨/ ٢٦٣) .

(٨) (ويجب تغريبها للزنا) يعني : إذا زنت في العدة . . وجب تغريبها قبل تمامها إلا إذا بقي . . إلخ . كردي .

وَلَوِ انْتَقَلَتْ إِلَى مَسْكَنٍ بِإِذْنِ الزَّوْجِ فَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ قَبْلَ وُصُولِهَا إِلَيْهِ . . اعْتَدَّتْ فِيهِ عَلَى النَّصِّ ، أَوْ بِغَيْرِ إِذْنٍ . . فَفِي الْأَوَّلِ ، . . . .

الأذرعيُّ ، فيُؤَخَّرُ تغريبُها لانقضائِها[1] .

وإذا رَجَعَ المعيرُ[2] أو انقضَتْ مدّةُ الإجارةِ ؛ كما يَأتي[3] ، أو كَانَ عليها ما يَلْزَمُها أداؤه فوراً وانحصَرَ فيها[4] .

وحيثُ انتَقلَتْ . . وَجَبَ الاقتصارُ على أقربِ مسكنٍ صالحٍ إلى ما كَانَتْ فيه على ما يَأتي[5] .

ولَيْسَ لها خروجٌ لنحوِ استنماءِ مالٍ وتعجيلِ حجّةِ الإسلامِ وإن كَانَتْ بمكّةَ على ما اقتَضَاه إطلاقُهم .

(ولو انتقلت) ببدنِها ؛ إذ لا عبرةَ بالأمتعةِ (إلى مسكن) في البلدِ (بإذن الزوج فوجبت العدة) بموتٍ أو طلاقٍ (قبل وصولها إليه) وبعد مفارقةِ الأوّلِ (. . اعتدت) وجوباً (فيه) أي : الثاني وإن كَانَ أبعدَ إليها من الأولِ ، أو رَجَعَتْ إليه لأخذِ متاعٍ (على النص) في « الأمّ »[6] ؛ لإعراضِها عن الأولِ بحقٍّ قبلَ الفراقِ . أمّا بعد وصولِها إليه . . فتَعْتَدُّ فيه قطعاً .

(أو) انتَقلَتْ إليه (بغير إذن) من الزوجِ (. . ففي الأول) يَلْزَمُها الاعتدادُ وإن لم تَجِبِ العدّةُ إلا بعدَ وصولِها للثاني ؛ لعصيانِها بذلك .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٣) . وفي (خ) : (تغريبها إلى انقضائها) .

(٢) **وقوله** : (وإذا رجع المعير) عطف على قوله : (إذا فورقت) . كردي .

(٣) أي : في المتن ، راجع لمسألتي الرجوع والانقضاء جميعاً . (ش : ٨/ ٢٦٤) .

(٤) **قوله** : (أو كان عليها . . .) إلخ ؛ أي : أو وجب عليها حق يختصّ بها . . فلا يؤخر الحق إلى انقضاء العدة ، فإذا قضت الحق . . رجعت إن بقي من العدة شيء . كردي .

(٥) أي : من التفصيل . (ش : ٨/ ٢٦٤) .

(٦) الأم (٦/ ٥٧٧) .

وَكَذَا لَوْ أَذِنَ ثُمَّ وَجَبَتْ قَبْلَ الْخُرُوجِ .

وَلَوْ أَذِنَ فِي الانْتِقَالِ إِلَى بَلَدٍ . . فَكَمَسْكَنٍ ، أَوْ فِي سَفَرِ حَجٍّ أَوْ تِجَارَةٍ ثُمَّ وَجَبَتْ فِي الطَّرِيقِ . . فَلَهَا الرُّجُوعُ وَالْمُضِيُّ ، فَإِنْ مَضَتْ . . أَقَامَتْ لِقَضَاءِ حَاجَتِهَا ، ثُمَّ يَجِبُ الرُّجُوعُ . . . .

نعم ؛ إن أَذِنَ لها الزوجُ بعد وصولِها إليه في المقامِ به . . كَانَ كالنقلةِ بإذنه[١] .

(وكذا) تَعْتَدُّ في الأوّلِ (لو أذن) لها في النقلةِ منه (ثم وجبت) العدّةُ (قبل الخروج) منه ؛ لأنه الذي وَجَبَتْ فيه العدّةُ .

(ولو أذن) لها (في الانتقال إلى بلد . . فكـ) الإذنِ لها في الانتقالِ من مسكنٍ إلى (مسكن) فيأتي هنا ذلك التفصيلُ ، ومنه : تعيّنُ الأولِ إن وَجَبَتْ قبل مفارقةِ بنيانِ بلدِه ؛ أي : بإن لم تَصِلْ لما يُبَاحُ القصرُ فيه ، وإلاّ[٢] . . فالثاني .

(أو) أَذِنَ لها (في سفر حج) ولو نفلاً (أو) وفي نسخٍ : بـ(الواوِ) والأولى : أظهَرُ (تجارة) أو غيرِهما ؛ من كلِّ سفرٍ مباحٍ ولو سفرَ نزهةٍ وزيارةٍ (ثم وجبت) العدّةُ (في الطريق . . فلها الرجوع) إلى مسكنِها وهو الأَوْلَى ، (و) لها (المضي) إلى غرضِها ؛ لمشقّةِ الرجوعِ مشقةً ظاهرةً . وهي معتدّةٌ مَضَتْ أو عادَتْ .

(فإن مضت) وبَلَغَتْ المقصدَ قبل انقضاءِ العدّةِ ، أو وَجَبَتْ بعد أن بَلَغَتْه . فقولُه : (في الطريقِ) قيدٌ للتخييرِ الذي ذَكَرَه ، لا لقولِه : (. . أقامت) فيه (لقضاء حاجتها) إن كَانَتْ ، وإلا . . فثلاثةُ أيامٍ كاملةٍ إن لم يُقَدِّرْ لها مدّةً ، وإلا . . فما قَدَّرَه .

(ثم) عقبَ فراغِ إقامتِها الجائزةِ (يجب) عليها (الرجوع) فوراً إن أَمِنَتْ

---

(١) أي : فتعتد وجوباً في الثاني . (ش : ٨/ ٢٦٤) .

(٢) أي : بأن وجبت بعد مجاوزة عمران بلدها . (ش : ٨/ ٢٦٤) .

لِتَعْتَدَّ الْبَقِيَّةَ فِي الْمَسْكَنِ .

وَلَوْ خَرَجَتْ إِلَى غَيْرِ الدَّارِ الْمَأْلُوفَةِ فَطَلَّقَ وَقَالَ : مَا أَذِنْتُ فِي الْخُرُوجِ . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَلَوْ قَالَتْ : نَقَلْتَنِي ، فَقَالَ : بَلْ أَذِنْتُ لِحَاجَةٍ . . . .

على نفسِها ومالِها ، ووَجَدَتْ رفقةً ولو قبلَ ثلاثةِ أيامٍ في الأُولى[١] ؛ كما في « الروضةِ »[٢] وإن نَازَعَ فيه جمعٌ (لتعتد البقية في المسكن) الذي فُورِقَتْ فيه ، أو بقربِه[٣] ؛ إذ يَلْزَمُها الرجوعُ فوراً وإن عَلِمَتْ انقضاءَ البقيةِ قبل وصولِها إليه .

وخَرَجَ بـ(في الطريقِ) : ما لو وَجَبَتْ قبلَ مفارقةِ العمرانِ . . فيَلْزَمُها العودُ .

ولو أَذِنَ لها في النقلةِ لمسكنٍ آخرَ في البلدِ وقَدَّرَ لها مدةً فانتَقَلَتْ ثم لَزِمَتْها العدَّةُ . . أَقَامَتْ به مقدَّرَه كذا قِيلَ . وقياسُ ما تَقَرَّرَ[٤] : أنها تَعْتَدُّ فيه ، ولا يَجُوزُ لها الرجوعُ للأولِ ؛ كما يُصَرِّحُ به كلامُهم .

ولو سَافَرَتْ معه لحاجتِه ففَارَقَها . . لَزِمَها العودُ .

نعم ؛ لها إقامةُ ثلاثةِ أيامٍ كاملةٍ بمحلِّ الفرقةِ ؛ لأنَّ سفرَها كَانَ تابعاً لسفرِه ، وقد فَاتَ فأُمْهِلَتْ ذلك لا أكثرَ منه ؛ لأنه مدَّةُ تأَهّبِ المسافرِ غالباً .

(ولو خرجت إلى غير الدار) أو البلدِ (المألوفة) لمسكنِها (فطلق وقال : ما أذنت في الخروج) وقَالَتْ : بل أَذِنْتَ (. . صدق بيمينه) أنه لم يَأْذَنْ ، ووارثُه : أنه لم يَعْلَمْ أن مورِّثَه أَذِنَ ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الإذنِ ، فتَرْجِعُ فوراً بعد حلفِه للمألوفةِ .

(ولو قالت) له : (نقلتني) أي : أَذِنْتَ لي في النقلةِ في هذه الدارِ فلا يَلْزَمُني الرجوعُ (فقال : بل أذنت) في الخروجِ إليها لكن (لحاجة) أو : لا لنقلةٍ

---

(١) قوله : (قبل ثلاثة أيام في الأول) وهو قوله : (إن لم يقدر لها مدة) . كردي . عبارة الشرواني (٨/ ٢٦٥) : (أي : في مسألة المتن) .

(٢) روضة الطالبين (٦/ ٣٨٨ـ ٣٨٩) .

(٣) قوله : (أو بقربه) عطف على (في المسكن) . (ش : ٨/ ٢٦٥) .

(٤) قوله : (وقياس ما تقرر) وهو قوله : (أما بعد وصولها . . .) إلخ . كردي .

صُدِّقَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَمَنْزِلُ بَدَوِيَّةٍ وَبَيْتُهَا مِنْ شَعَرٍ كَمَنْزِلِ حَضَرِيَّةٍ .

فيَلْزَمُك الرجوعُ (.. صدق) بيمينِه أيضاً أنه لم يَأْذَنْ في النقلةِ (على المذهب) لأنه أعلمُ بقصدِه .

ولو وَقَعَ هذا الاختلافُ بينها وبين الوارثِ .. صُدِّقَتْ بيمينِها ؛ لأنها أعرفُ منه بما جَرَى ، ولتَرَجُّحِ جانبِها بوجودِها في الثاني[1] ، مع كونِ الوارثِ أجنبياً عنهما فضَعُفَ عن الزوجِ[2] .

وتُصَدَّقُ هي أيضاً لو اتَّفَقَا على لفظِ النقلةِ ، واخْتَلَفَا هل ضَمَّ إليه ذكرَ نحوِ نزهةٍ أو شهرٍ ؟ فأَنْكَرَتْ هذا الضمَّ ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه .

(ومنزل بدوية وبيتها من) نحوِ (شعر كمنزل حضرية) فيما ذُكِرَ ؛ من وجوبِ ملازمتِه في العدَّةِ .

نعم ؛ لها الانتقالُ مع حيِّها إن انتَقَلُوا كلُّهم ؛ للضرورةِ .

ولها مفارقتُهم للإقامةِ بقريةٍ في الطريقِ ؛ لأنها أليقُ بها[3] .

وبه فَارَقَتِ الحضريةَ السابقةَ[4] ، فإنه لا يَجُوزُ لها ذلك[5] ، بل يَتَعَيَّنُ عليها إما العودُ للمسكنِ ، أو الوصولُ للمقصدِ .

فإن ارْتَحَلَ بعضُهم وهو[6] غيرُ أهلِها[7] ، وفي المقيمينَ قوةٌ

---

(١) قوله : (بوجودها في الثاني) أي : بكونها موجودة في المسكن الثاني ، فإن الأصل سكونها فيه بحق . كردي .

(٢) وقوله : (فضعف عن الزوج) أي : ضعف في التصديق ؛ يعني : تصديقه ضعيف . كردي .

(٣) أي : الإقامة (أليق بها) أي : بحال المعتدة من السير . (ش : ٨/٢٦٦) .

(٤) أي : في قول المتن : (أو في سفر حج أو تجارة ثم وجبت في الطريق ...) إلخ . (ش : ٨/٢٦٦) .

(٥) أي : الإقامة بقرية في الطريق . (ش : ٨/٢٦٦) .

(٦) أي : البعض . (ش : ٨/٢٦٧) .

(٧) وفي (ب) و(ت) و(س) و(غ) : (وهم غير أهلها) .

وَإِذَا كَانَ الْمَسْكَنُ لَهُ وَيَلِيقُ بِهَا . . تَعَيَّنَ ، وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُهُ إِلاَّ فِي عِدَّةِ ذَاتِ أَشْهُرٍ فَكَمُسْتَأْجَرٍ ، . . . .

ومنعة[1] . . أَقَامَتْ ، وإلاَّ . . فلا ، أو أهلُها . . تَخَيَّرَتْ غيرُ رجعيةٍ اختارَ الزوجُ إقامتَها ؛ لمشقةِ مفارقةِ الأهلِ مع خطرِ الباديةِ في الجملةِ[2] .

وبه[3] يُفْرَقُ بين أهلِها وأهلِ الحضريةِ .

ولا عبرةَ بالارتحالِ مع نيةِ العودِ أو قربِه عرفاً على الأوجهِ ، إلا إن خَافَتْ لو أَقَامَتْ .

(وإذا كان المسكن) مستحقاً (له) ولم يَتَعَلَّقْ به حقٌّ للغيرِ (ويليق بها . . تعين) مكثُها فيه إلاّ لعذرٍ مما مَرَّ[4] . أما إذا تَعَلَّقَ به حقٌّ ؛ كرهنٍ وقد بِيعَ في الدينِ ؛ لتعذرِ وفائِه من غيرِه ، ولم يَرْضَ مشتريه بإقامتِها فيه بأجرةِ المثلِ . . فتَنْتَقِلُ منه .

أما ما لا يَلِيقُ بها . . فلا تُكَلَّفُه ؛ كالزوجةِ ، خلافاً لمن فَرَّقَ .

(ولا يصح بيعه) أي : المسكنِ المذكورِ ؛ لعدمِ انضباطِ المدةِ[5] .

نعم ؛ يَظْهَرُ : صحةُ بيعِه لها ؛ أخذاً من نظيرِه السابقِ في الموصَى له بالمنفعةِ مدةً مجهولةً[6] .

(إلا في عدة ذات أشهر . . فـ) بيعُه حينئذٍ (كـ) بيع (مستأجر) فيَجْرِي فيه خلافُه ، والأصحُّ : صحتُه ، فإن حَاضَتْ في أثنائِها وانْتَقَلَتْ إلى الأقراءِ . .

---

(١) قوله : (ومنعة) بفتحتين ، وقد تسكن ، عطف تفسير على قوة . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٢٦٧) . وفي (خ) والمطبوعة المصرية والوهبية : (أو منعة) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٤) .

(٣) أي : بقوله : (مع خطر البادية . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٦٧) .

(٤) في (ص : ٤٨٥ـ ٤٨٩) .

(٥) أي : مدة العدة . (ش : ٨/ ٢٦٧) .

(٦) في (٧/ ١٢٠ـ ١٢١) .

وَقِيلَ : بَاطِلٌ .

أَوْ مُسْتَعَاراً . . لَزِمَتْهَا فِيهِ ، فَإِنْ رَجَعَ الْمُعِيرُ وَلَمْ يَرْضَ بِأُجْرَةٍ . . نُقِلَتْ ، . . .

لم يَنفَسِخْ ، فيُخَيَّرُ المشتري[١] .

(وقيل) : بيعُه في عدّةِ الأشهرِ (باطل) قطعاً ، ولا يَجْرِي فيه خلافُ المستأجِرِ ؛ لأنها قد تَمُوتُ في المدّةِ فتَرْجعُ المنفعةُ للبائع ؛ أي : على أحدِ وجهيْن مَرَّ في بيعِ المستأجِرِ إذا انفَسَخَتِ الإجارةُ[٢] ، وذلك غررٌ ، بخلافِ المستأجِرِ يَمُوتُ[٣] ، فإنَّ المنفعةَ لورثتِه .

ويُرَدُّ بأنه لو فُرِضَ أنَّ فيه غرراً يَكُونُ متوقّعاً لا محقّقاً ، ومستقبلاً لا حالاً ، وما هو كذلك لا يُؤَثِّرُ .

(أو) فُورِقَتْ وهي بمسكنٍ وكَانَ (مستعاراً . . لزمتها فيه) وامْتَنَعَ نقلُها (فإن رجع المعير) في عاريتِه له (ولم يرض بأجرة) لمثلِه ، أو طَرَأَ عليه نحوُ جنونٍ أو سفهٍ ، أو زَالَ استحقاقُه لمنفعته لنحوِ انقضاءِ إجارةٍ (. . نقلت) منه وجوباً ؛ للضرورةِ ، فإن رَضِيَ بها[٤] . . لَزِمَه بذلُها وامْتَنَعَ خروجُها ولو لملكِه الملاصقِ له ؛ كما شَمِلَه كلامُهم .

وبَحَثَ في « المطلبِ » : أنه لو أَعَارَه لسكنَى معتدّةٍ عالماً بذلك . . لَزِمَتِ العاريةُ ؛ لحقِّ الله تَعالَى ، كما تَلْزَمُ في نحوِ دفنِ ميتٍ .

لكنْ فَرَقَ الرويانيُّ بين لزومِها في نحوِ الإعارةِ للبناءِ وعدمِه هنا[٥] . . بأنه

---

(١) وفي (خ) و(د) : (فيتخير المشتري) .

(٢) في (٦/ ٣٣٤) .

(٣) قوله : (بخلاف المستأجر يموت) أي : فإنه قد يموت . كردي .

(٤) أي : المعير بأجرة المثل . (ش : ٨/ ٢٦٨) .

(٥) قوله : (وعدمه هنا) أي : في مسألة المتن . كردي . عبارة الشرواني (٨/ ٢٦٨) : (أي : في الإعارة لسكنى المعتدة) .

وَكَذَا مُسْتَأْجَرٌ انقَضَتْ مُدَّتُهُ .

أَوْ لَهَا : اسْتَمَرَّتْ وَطَلَبَتِ الأُجْرَةَ . فَإِنْ كَانَ مَسْكَنُ النِّكَاحِ نَفِيساً . . . . . .

لا مشقَّةَ ولا ضرورةَ في انتقالِها هنا لو رَجَعَ ، بخلافِ نحوِ الهدمِ ثَمَّ[١] ، فكذا يُقَالُ هنا[٢] .

والأوجهُ : أنَّ المعيرَ الراجعَ لو رَضِيَ بسكناها بعد انتقالِها لمعارٍ أو مستأجرٍ . . لم يَلْزَمْها العودُ للأولِ ؛ لأنها لا تَأْمَنُ رجوعَه بعدُ .

(وكذا مستأجر انقضت مدته) فَلْتَنْقُلْ منه[٣] إن لم يُجَدِّدِ المالكُ إجارةً بأجرةِ المثلِ .

(أو) لَزِمَتْها العدَّةُ وهي بمسكنٍ مستحَقٍّ (لها . . استمرت) فيه وجوباً إن لم تَطْلُب النقلةَ لغيرِه ، وإلاَّ . . فجوازاً .

(و) إذا اخْتَارَتِ الإقامةَ فيه (. . طلبت الأجرة) منه أو من تركتِه إن شَاءَتْ ؛ لأنَّ السكنَى عليه .

فإن مَضَتْ مدةٌ قبلَ طلبِها . . سَقَطَتْ[٤] ؛ كما لو سَكَنَ معها في منزِلها بإذنِها وهي في عصمتِه على النصِّ ، وبه أَفْتَى ابنُ الصلاحِ ووَجَّهَه بأنَّ الإذنَ المطلقَ عن ذكرِ العوضِ يُنَزَّلُ على الإعارةِ والإباحةِ ؛ أي : مع كونِه تابعاً لها في السكنَى .

ومن ثَمَّ بَحَثَ شارحٌ : أنَّ محلَّه : إن لم تَتَمَيَّزْ أمتعتُه بمحلٍّ منها ، وإلاَّ . . لَزِمَتْه أجرتُه ما لم تُصَرِّحْ له بالإباحةِ[٥] .

(فإن كان مسكن النكاح) المملوكُ له الذي لَزِمَتْها العدَّةُ وهي فيه (نفيساً)

---

(١) بحر المذهب (١١/٣١٦) .

(٢) **وقوله** : (فكذا يقال هنا) أي : في مسألة « المطلب » . كردي . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٥) ، و« الشرواني » (٨/٢٦٨) .

(٣) وفي (ت) : (فتنقل منه) .

(٤) أي : سقطت الأجرة . هامش (خ) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٦) .

.. فَلَهُ النَّقْلُ إِلَى لَائِقٍ بِهَا ، أَوْ خَسِيساً .. فَلَهَا الامْتِنَاعُ .

وَلَيْسَ لَهُ مُسَاكَنَتُهَا وَمُدَاخَلَتُهَا ، فَإِنْ كَانَ فِي الدَّارِ مَحْرَمٌ لَهَا مُمَيِّزٌ ....

لا يَليقُ بها (.. فله النقل) لها منه (إلى) مسكنٍ آخرَ (لائق بها) لأنَّ ذاك النفيسَ غيرُ واجبٍ عليه ، ويَتحرَّى أقربَ صالحٍ إليه ندباً على ما قالَه الأذرعيُّ : إنه الحقُّ ، ووجوباً ؛ **كما هو ظاهرُ كلامِهم** ، وأُيِّدَ بأنه قياسُ نقلِ الزكاةِ[1] ، وتقليلاً لزمنِ الخروجِ ما أمكنَ .

(أو) كانَ (خسيسا) غيرَ لائقٍ بها (.. فلها الامتناع) لأنه دون حقِّها .

(وليس له مساكنتها و) لا (مداخلتها) أي : دخولُ محلٍّ هي فيه وإن لم يَكُنْ على جهةِ المساكنةِ مع انتفاءِ نحوِ المحرمِ الآتِي ، فيَحْرُمُ عليه ذلك ولو أعمَى وإن كان الطلاقُ رجعياً ورَضِيَتْ ؛ لأنَّ ذلك يَجُرُّ للخلوةِ المحرَّمةِ بها ؛ ومن ثَمَّ يَلْزَمُها منعُه إن قَدَرَتْ عليه .

والكلام هنا[2] فيما إذا لم يَزِدْ مسكنُها على مسكنِ مثلِها ؛ لما سَيَذْكُرُه في الدارِ والحجرةِ والعلوِ والسفلِ[3] .

(فإن كان في الدار) التي لَيْسَ فيها إلا مسكنٌ واحدٌ لكنها متسعةٌ لهما بحيث لا يَطَّلِعُ أحدُهما على الآخرِ ؛ أخذاً مما يَأْتِي[4] (محرم لها) بصيرٌ (مميز) بأن كانَ ممَّن يَحْتَشِمُ ويَمْنَعُ وجودُه وقوعَ خلوةٍ بها باعتبارِ العادةِ الغالبةِ **فيما يَظْهَرُ من كلامِهم** .

وبه[5] يُجْمَعُ بين ما أَوْهَمَتْه عبارةُ المتنِ و« الروضةِ »[6] من التناقضِ في

---

(١) أي : إذا عدم الأصناف في البلد وجوّزنا النقل فإنه يتعيّن الأقرب . انتهى مغني . (ش : ٨/٢٦٨-٢٦٩) .

(٢) أي : في منع المساكنة والمداخلة . (ش : ٨/٢٦٩) .

(٣) في (ص : ٤٩٨-٤٩٩) .

(٤) أي : في قول المصنف : (وينبغي أن يغلق ما بينهما من باب ...) إلخ . (ش : ٨/٢٦٩) .

(٥) أي : بقوله : (بأن كان ممن يحتشم ...) إلخ . (ش : ٨/٢٦٩) .

(٦) روضة الطالبين (٦/٣٩٥) .

ذَكَرٌ ، أَوْ لَهُ أُنْثَى ، أَوْ زَوْجَةٌ كَذَلِكَ أَوْ أَمَةٌ أَوْ امْرَأَةٌ أَجْنَبِيَّةٌ . . جَازَ .

ذلك ؛ لأنَّ المدارَ على مظنَّةِ عدمِ الخلوةِ ، ولا تَحصُلُ إلا حينئذٍ[1] .

(ذكر) أو أنثى ، وحَذَفَه ؛ للعلمِ به من زوجتِه وأمتِه بالأَوْلى .

(أو) محرم (له) مميزٌ بصيرٌ (أنثى ، أو زوجة) أخرى (كذلك[2] أو أمة أو امرأة أجنبية) كذلك ، وكلٌّ منهنَّ ثقةٌ يَحتَشِمُها بحيث يَمْنَعُ وجودُها وقوعَ فاحشةٍ بحضرتِها ، وكالأجنبيةِ ممسوحٌ ، أو عبدُها بشرطِ التمييزِ والبصرِ والعدالةِ .

ويَظْهَرُ : أنه يُلْحَقُ بالبصيرِ في كلٍّ ممَّن ذُكِرَ أعمَى له فطنةٌ يَمْتَنِعُ معها وقوعُ ريبةٍ ، بل هو أقوى من المميِّزِ السابقِ[3] .

(. . جاز) مع الكراهةِ كلٌّ ؛ من مساكنتِها إن وَسِعَتْهما الدارُ ، وإلاَّ . . وَجَبَ انتقالُه عنها ، ومداخلتِها إن كَانَتْ ثقةً ؛ للأمنِ من المحذورِ حينئذٍ ، بخلافِ ما إذا انتَفَى شرطٌ مما ذُكِرَ .

وإنما حَلَّتْ خلوةُ رجلٍ بامرأتَينِ ثقتَينِ يَحْتَشِمُهما بخلافِ عكسِه ؛ لأنه يَبْعُدُ وقوعُ فاحشةٍ بامرأةٍ متصفةٍ بذلك مع حضورِ مثلِها ، ولا كذلك الرجلُ .

ومنه يُؤْخَذُ : أنه لا تَحِلُّ خلوةُ رجلٍ بمُرْدٍ يَحْرُمُ نظرُهم مطلقاً[4] ، بل ولا أمردَ بمثلِه ، **وهو متّجِهٌ** .

ولا تَجُوزُ خلوةُ رجلٍ بغيرِ ثقاتٍ وإن كَثُرْنَ .

وفي « التوسطِ » عن القفالِ : لو دَخَلَتْ امرأةٌ المسجدَ على رجلٍ لم تَكُنْ خلوةً ؛ لأنه يَدْخُلُه كلُّ أحدٍ . انتَهَى ، **وإنما يَتَّجِهُ ذلك** في مسجدٍ مطروقٍ ولا يَنْقَطِعُ طارقُوه عادةً ، ومثلُه في ذلك : الطريقُ أو غيرُه المطروقُ كذلك[5] ،

---

(١) أي : حين كون المحرم بصيراً مميزاً يحتشم . . . إلخ . (ش : ٨/ ٢٦٩) .

(٢) أي : مميزة بصيرة . (ش : ٨/ ٢٦٩) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٧) .

(٤) أي : بشهوة وبدونها . (ش : ٨/ ٢٦٩) من ضمن كلامه .

(٥) أي : لا ينقطع طارقوه عادةً . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

وَلَوْ كَانَ فِي الدَّارِ حُجْرَةٌ فَسَكَنَهَا أَحَدُهُمَا وَالآخَرُ الأُخْرَى ؛ فَإِنِ اتَّحَدَتِ الْمَرَافِقُ كَمَطْبَخٍ وَمُسْتَرَاحٍ . . . .

بخلافِ ما لَيْسَ مطروقاً كذلك .

فإن قُلْتَ : **ظاهرُ هذا** : أنه لا تَحرُمُ خلوةُ رجالٍ بامرأةٍ . . **قُلْتُ** : ممنوعٌ ، **وإنّما قضيتُه** : أنَّ الرجالَ إن أَحالَتِ العادةُ تواطؤَهم على وقوعِ فاحشةٍ بها بحضرتِهم . . كَانَتْ خلوةً جائزةً ، وإلاّ . . فلا .

ثم رَأَيْتُ في « شرحِ مسلمٍ » التصريحَ به حيث قال : تَحِلُّ خلوةُ جماعةٍ يَبْعُدُ تواطؤُهم على الفاحشةِ لنحوِ صلاحٍ أو مروءةٍ بامرأةٍ[١] . لكنّه حَكَاه في « المجموعِ » حكايةَ الأوجُهِ الضعيفةِ[٢] ، ورَأَيْتُ بعضَهم اعْتَمَدَ الأوّلَ[٣] وقَيَّدَه بما إذا قُطِعَ بانتفاءِ الريبةِ من جانبِه وجانبِها .

(ولو كان في الدار حجرة فسكنها أحدهما والآخر الأخرى ؛ فإن اتحدت المرافق ؛ كمطبخ ومستراح) وبئرٍ وبالوعةٍ وسطحٍ ومصعدٍ وممرٍّ .

و(الواوُ) بمعنى : (أو) إذ يَكْفِي اتّحادُ بعضِها **فيما يَظْهَرُ** .

وهل العبرةُ في اتحادِ الممرِّ بأوّلِ الدارِ فيَضُرُّ اتّحادُ دهليزِها ؛ لاتحادِ الممرِّ فيه ، أو بالبابِ الذي بعد الدهليزِ[٤] دونَه ؛ لأنه بمنزلةِ صحنِ سكّةٍ غيرِ نافذةٍ ، أو يُفرَّقُ بين كونِ الدهليزِ[٥] يَنْتَفِعْنَ به بما يَتَعَلَّقُ بالسكنى[٦] ، فيَضُرُّ اتّحادُه حينئذٍ ،

---

(١) شرح صحيح مسلم (٣٧٩/٧) .

(٢) المجموع (٢٤١/٤) .

(٣) أي : ما في « شرح مسلم » . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٤) **قوله** : (أو بالباب الذي بعد الدهليز) يعني : أو العبرة بباب وقع بعد الدهليز من جانب الدار لا بالدهليز ، فلا يضر الإتحاد فيه ؛ لأنه . . إلخ . **كردي** .

(٥) **قوله** : (أو يفرق بين كون الدهليز . . .) إلخ ؛ يعني : في الدهليز ثلاث احتمالات ؛ **أحدها** : أن يدخل في اتحاد الممر ؛ بأن يعتبر الاتحاد بأول الدار فيضر مطلقا ، **والثاني** : أن يخرج عن الاتحاد المضر فلا يضر مطلقاً وإن وقع قبل الباب الذي اعتبر الاتحاد فيه ، **والثالث** : الفرق . . . إلخ . **كردي** .

(٦) **قوله** : (ينتفعن به بما يتعلق بالسكنى) **معناه** : أن الانتفاع بالسكنى يتعلق به . **كردي** .

اشْتُرِطَ مَحْرَمٌ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ .

وَيَنْبَغِي أَنْ يُغْلَقَ مَا بَيْنَهُمَا مِنْ بَابٍ ، وَأَلاَّ يَكُونَ مَمَرُّ أَحَدِهِمَا عَلَى الآخَرِ .

وَسُفْلٌ وَعُلْوٌ كَدَارٍ وَحُجْرَةٍ .

وبين ألاَّ يَكُونَ كذلك ؛ لكونِه مُعَدّاً للزوجِ ورحالِه ، فلا يَضُرُّ ؟ **كلٌّ محتمَلٌ ، والثالثُ**[1] **: أقربُها** .

(. . اشترط محرم) أو نحوُه ؛ ممّن ذُكِرَ ، وخَالَفَ في ذلك القاضِي والروياني فحَرَّمَا المساكنةَ مع اتحادِها ولو مع المحرمِ ، وأَطَالَ الأذرعيُّ في الانتصارِ له ؛ إذ لا سبيلَ إلى ملازمتِه لها في كلِّ حركةٍ ، وبانتفاءِ ذلك[2] وُجِدَتْ مظنّةُ الخلوةِ المحرّمةِ .

وخَرَجَ بفرضِه الكلامَ في حجرتينِ : ما لو لم يَكُنْ في الدارِ إلاّ بيتٌ وصُفَفٌ[3] . . فإنّه لا يَجُوزُ أنْ يُسَاكِنَها ولو مع محرمٍ ؛ لأنّها لا تَتَمَيَّزُ من المسكنِ بموضعٍ .

نعم ؛ إنْ بُنِيَ بينَهما حائلٌ وبَقِيَ لها ما يَلِيقُ بها سكناً . . جَازَ .

(وإلا) يَتَّحِدْ شيءٌ منها (. . فلا) يُشْتَرَطُ نحوُ محرمٍ ؛ إذ لا خلوةَ (و) لكنْ (ينبغي) أي : يَجِبُ (أن يغلق) قَالَ القاضِي أبو الطيِّبِ والماورديُّ : ويُسَمَّرُ (ما بينهما من باب) وأولى مِن إغلاقِه : سَدُّه .

(وألا يكون ممر أحدهما) يَمُرُّ به (على الآخر) حذراً مِن وقوعِ خلوةٍ .

(وسفل وعلو كدار وحجرة) فيما ذُكِرَ فيهما ، **والأولى** : أنْ تَكُونَ في العلوِ حتى لا يُمْكِنَهُ الاطّلاعُ عليها .

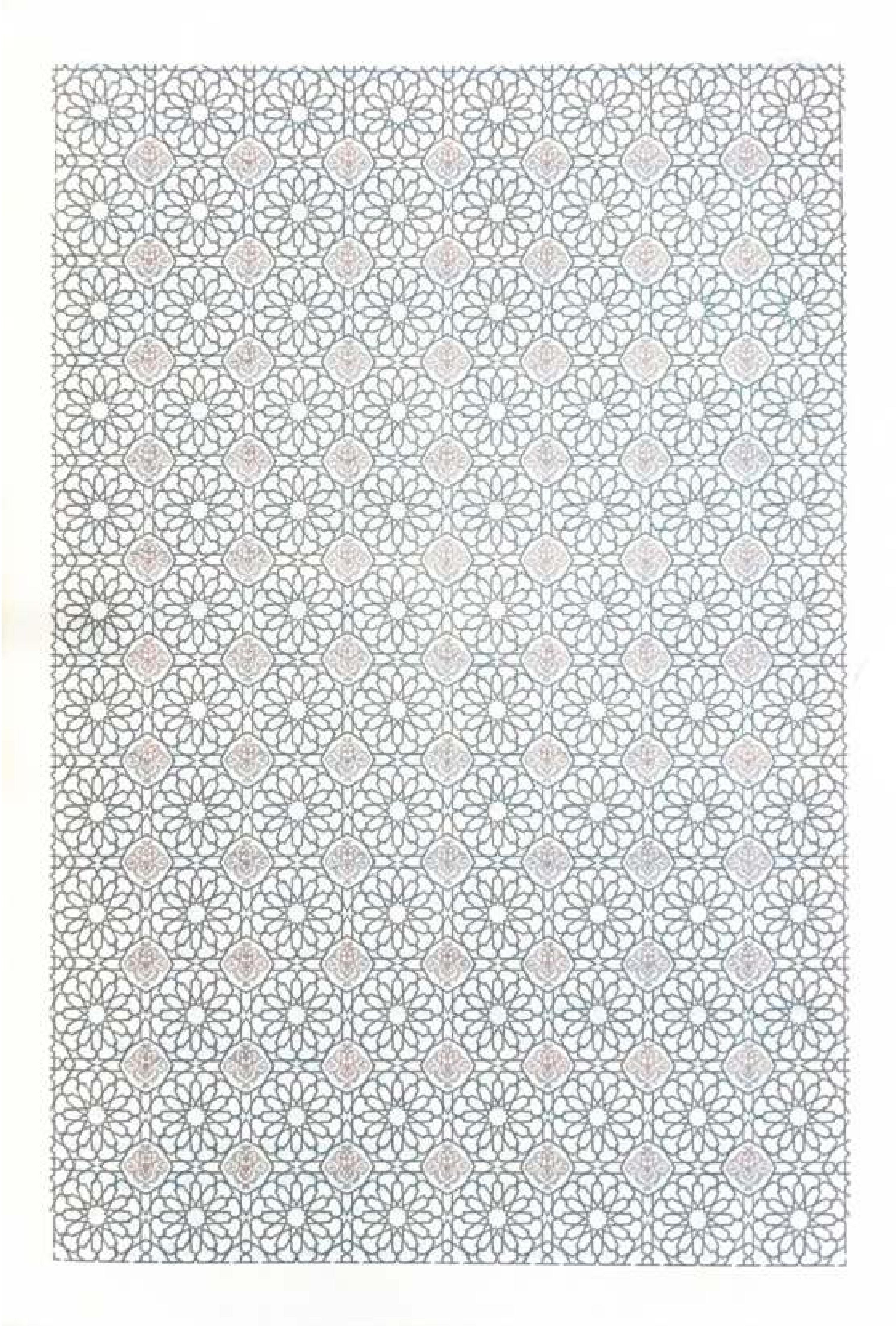
❁ ❁ ❁

---

(١) أي : الفرق . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٢) أي : الملازمة . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٣) وفي (خ) : (إلاّ بيت وصقف) ، وفي (د) : (إلاّ بيت سقف) .



بَابُ الاسْتِبْرَاءِ

يَجِبُ بِسَبَبَيْنِ : أَحَدُهُمَا : مِلْكُ أَمَةٍ ....

(باب الاستبراء)

هو بالمدِّ لغةً : طلبُ البراءةِ ، **وشرعاً** : تربُّصٌ بمَن فيها رقٌّ مدّةً عندَ وجودِ سببٍ ممّا يَأتِي ؛ للعلمِ[١] ببراءةِ رحمِها أو للتعبُّدِ .

سُمِّيَ بذلك[٢] لتقديرِه بأقلِّ ما يَدُلُّ على البراءةِ ؛ كما سُمِّيَ ما مَرَّ بالعدّةِ ؛ لاشتمالِه على العددِ ، ولتشاركِهما في أصلِ البراءةِ ذُيِّلَتْ به[٣] .

والأصلُ فيه : ما يَأتِي ؛ مِن الأخبارِ وغيرِه .

(يجب) الاستبراءُ ؛ لحلِّ التمتُّعِ بالفعلِ[٤] ؛ لِمَا يَأتِي[٥] في ملكِ مزوّجةٍ ومعتدَّةٍ ، أو التزويجِ[٦] ؛ كما يُعلَمُ ممّا سَيَذْكُرُه **(بسببين)** باعتبارِ الأصلِ فيه[٧] ، فلا يَرِدُ عليه[٨] وجوبُه بغيرِهما ؛ كأنْ وَطِئَ أمةَ غيرِه ظانّاً أنّها أمتُه . . فإنَّه يَلْزَمُها قرءٌ واحدٌ ؛ لأنّها في نفسِها مملوكةٌ ، والشبهةُ شبهةُ ملكِ اليمينِ .

(أحدهما : ملك أمة) أي : حدوثُه ، وهو باعتبارِ الأصلِ أيضاً[٩] ، وإلاّ . . فالمدارُ على حدوثِ حلِّ التمتُّعِ ممّا يُخِلُّ بالملكِ[١٠] ، فلا يَرِدُ ما يَأتِي في شراءِ

---

(١) أي : ليحصل العلم . (سم : ٨/ ٢٧٠) .

(٢) أي : بلفظ الاستبراء . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٣) أي : جعلت العدة مذيلاً بالاستبراء . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٤) أي : حالاً . (ش : ٨/ ٢٧٠) .

(٥) علة للتقييد بقوله : (بالفعل) . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(٦) عطف على : (التمتع) . (سم : ٨/ ٢٧١) .

(٧) أي : وجوب الاستبراء . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(٨) أي : قوله : (بسببين) . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(٩) **قوله** : (وهو) أي : حصر السبب الأول في حدوث الملك ، **قوله** : (أيضاً) أي : كما أن الاقتصار على السببين باعتبار الأصل . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(١٠) **قوله** : (مما يخل بالملك) لعل (من) فيه تعليلة : أي : حدوث حل التمتع بعد حرمته ؛ =

بِشِرَاءٍ أَوْ إِرْثٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ سَبْيٍ أَوْ رَدٍّ بِعَيْبٍ أَوْ تَحَالُفٍ أَوْ إِقَالَةٍ ، وَسَوَاءٌ بِكْرٌ . . . .

زوجتِه[١] ؛ كما أنَّ التعبيرَ في السببِ الثاني بـ(زوالِ الفراشِ) كذلك[٢] ، وإلاَّ . . فالمدارُ على طلبِ التزويجِ ، ودَلَّ على ذلك[٣] ما سَيَذْكُرُه في نحوِ المكاتَبةِ والمرتدَّةِ وتزويجِ موطوءتِه .

(بشراء أو إرث أو هبة) مع قبضٍ (أو سبي) بشرطِه مِن القسمةِ أو اختيارِ التملُّكِ[٤] ؛ كما سيُعْلَمُ ممّا سَيَذْكُرُه في (السيرِ)[٥] فلا اعتراضَ عليه .

(أو رد بعيب[٦] أو تحالف أو إقالة) ولو قبلَ القبضِ ، أو غيرِ ذلك مِن كلِّ مُمَلِّكٍ ؛ كقبولِ وصيّةٍ ، ورجوعِ مُقرضٍ ، وبائعِ مُفلِسٍ ، ووالدٍ في هبتِه لفرعِه .

وكذا أمةُ قراضٍ انفَسَخَ واستَقَلَّ بها المالكُ ، وأمةُ تجارةٍ أَخْرَجَ زكاتَها وقُلْنا بالأصحِّ : أنَّ المستحِقَّ شريكٌ بالواجِبِ بقدرِ قيمتِه في غيرِ الجنسِ ؛ لتجدُّدِ الملكِ والحلِّ فيهما[٧] ، قالَه البلقينيُّ[٨] .

(وسواء) في وجوبِ الاستبراءِ فيما ذُكِرَ بالنسبةِ لحلِّ التمتُّعِ (بكر) وآيسةٌ

= لأجل حصول ما يخل بالملك ، على أنه قد يقال : إنه ليس بقيد بدليل ما سيأتي فيما لو زوج أمته فطلقت قبل الوطء ، وفي نحو المرتدة ، وسيأتي في كلامه : أن العلة الصحيحة حدوث حل التمتع ، فليراجع . (رشيدي : ٧/ ١٦٤) .

(١) إذ هو خارج بهذا التأويل ؛ لعدم حدوث حل التمتع ؛ كما دخل به ما يأتي في المكاتبة ونحوها . (رشيدي : ٧/ ١٦٤) .

(٢) أي : باعتبار الأصل . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(٣) أي : المذكور من التأويل في السببين بما ذكر . (سم : ٨/ ٢٧١) .

(٤) **قوله** : (بشرطه من القسمة) وهو الراجح ، **وقوله** : (أو اختيار التملك) على المرجوح . (ع ش : ٧/ ١٦٤) .

(٥) في (٩/ ٥١٨ـ٥١٩).

(٦) وفي (د) و(خ) زيادة : (ولو في المجلس) بعد قول المتن (أو رد بعيب) وجعل من الشرح .

(٧) أي : أمة التجارة أو أمة القراض . (ش : ٨/ ٢٨٢) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٣٩٨) . و« فتاوى البلقيني » (ص : ٧٦٣) .

وَمَنِ اسْتَبْرَأَهَا الْبَائِعُ قَبْلَ الْبَيْعِ ، وَمُنْتَقِلَةٌ مِنْ صَبِيٍّ وَامْرَأَةٍ ، وَغَيْرُهَا .

وَيَجِبُ فِي مُكَاتَبَةٍ عُجِّزَتْ ، وَكَذَا مُرْتَدَّةٌ فِي الْأَصَحِّ ، . . . .

(ومن استبرأها البائع قبل البيع ، ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها) لعموم ما صَحَّ مِن قولِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ في سبايَا أوطاسٍ : « أَلاَ لاَ تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلاَ غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً »[١] .

وقِيسَ بالمسبيَّةِ : غيرُها الشاملُ للبكرِ والمستبرأةِ وغيرِهما بجامعِ حدوثِ الملكِ ، وبمَن تَحِيضُ مَن لا تَحِيضُ في اعتبارِ قدرِ الحيضِ والطهرِ غالباً ، وهو شهرٌ .

(ويجب) الاستبراءُ (في) أمتِه إذا زَوَّجَها فطَلَّقَها زوجُها قبلَ الوطءِ ، وفي (مكاتبة) كتابةً صحيحةً وأمتِها إذا انْفَسَخَتْ[٢] كتابتُها بسببٍ ممّا يَأْتِي في بابِها[٣] ؛ كأنْ (عجزت[٤]) وأمةِ مكاتَبٍ كذلك[٥] عَجَزَ ؛ لعودِ حلِّ الاستمتاعِ فيها[٦] كالمزوَّجةِ ، وحدوثِه[٧] في الأمةِ بقسمَيْها[٨] ؛ ومِن ثَمَّ لم تُؤَثِّرْ الفاسدةُ .

(وكذا مرتدة) أَسْلَمَتْ ، أو سيِّدٌ مرتدٌّ أَسْلَمَ ، فيَجِبُ الاستبراءُ عليها وعلى أمتِه (في الأصح) لعودِ حلِّ الاستمتاعِ أيضاً .

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ١٩٥) ، وأبو داود (٢١٥٧) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٦٨٤) ، وأحمد (١٢٠٠٣) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٢) **باب الاستبراء** : **قوله** : (إذا انفسخت . . .) إلخ ظرف لقول المتن : (ويجب في مكاتبة) . كردي .

(٣) في (١٠/ ٧٨٢) وما بعدها.

(٤) **قول المتن** : (عجزت) بضم أوّله وتشديد ثانيه المكسور بخطه ؛ أي بتعجيز السيد لها عند عجزها عن النجوم . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٧٢) .

(٥) **وقوله** : (كأن عجزت) مثال لسبب الفسخ ، **وقوله** : (مكاتب كذلك) أي : كتابة صحيحة ثم عجز هو . كردي .

(٦) **وقوله** : (لعود حل الاستمتاع فيها) علة لاستبراء المكاتبة في المتن . كردي .

(٧) **وقوله** : (وحدوثه) أي : حدوث الحل ، عطف على الحل فهو علة الاستبراء . كردي .

(٨) **وقوله** : (في الأمة بقسميها) أي : قسمي الأمة ؛ يعني : أمة المكاتبة وأمة المكاتب . كردي .

لاَ مَنْ حَلَّتْ مِنْ صَوْمٍ وَاعْتِكَافٍ وَإِحْرَامٍ ، وَفِي الإِحْرَامِ وَجْهٌ .

وَلَوِ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ .. اسْتُحِبَّ ، وَقِيلَ : يَجِبُ . . . .

(لا) في (من) أي : أمةٍ له حدثَ لها ما حرّمَها عليه ؛ مِن صومٍ ونحوه ؛ لإذنِه فيه ، ثُمَّ (حلت من صوم واعتكاف وإحرام) ونحوِ حيضٍ ورهنٍ ؛ لأنَّ حرمتَها بذلك لا تُخِلُّ بالملك ، بخلافِ نحوِ الكتابةِ .

(وفي الإحرام وجه) أنّه كالردّةِ ؛ لتأكُّدِ التحريمِ فيه ، ويُرَدُّ بوضوحِ الفرقِ[1] .

أمّا لو اشترَى نحوَ مُحرمةٍ أو صائمةٍ[2] أو مُعتكِفةٍ واجباً[3] بإذنِ سيّدِها .. فلا بُدَّ مِن استبرائِها بعدَ زوالِ مانعِها[4] ؛ كما يُعلَمُ ممّا يأتِي[5] .

(ولو اشترى) حرٌّ (زوجته) الأمةَ فانفسخَ نكاحُها (.. استحب) الاستبراءُ ؛ ليَتَميَّزَ ولدُ الملكِ المنعقدِ حرّاً عن ولدِ النكاحِ المنعقِدِ قنّاً ثُمَّ يَعتِقُ ، فلا يُكافِىءُ حرّةً أصليّةً ، ولا تَصيرُ به أمَّ مستولَدةً .

(وقيل : يجب) لتجدُّدِ الملكِ ، وردُّوه بأنْ لا فائدةَ فيه ؛ إذ العلّةُ الصحيحةُ فيه[6] حدوثُ حلِّ التمتُّعِ ولم يُوجَدْ هنا ؛ ومِن ثَمَّ لو طَلَّقَ زوجتَه القنّةَ رجعيّاً ثُمَّ اشتَرَاها في العدّةِ .. وَجَبَ ؛ لحدوثِ حلِّ التمتُّعِ .

ومرَّ[7] أنّه لا يَحِلُّ وطؤُها في زمنِ الخيارِ ؛ لأنّه لا يَدْرِي أَيطَأُ بالملكِ أو بالزوجيّةِ .

---

(١) أي : المار آنفاً في قوله : (لأن حرمتها بذلك . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٧٣) .

(٢) أي : صوماً واجباً . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٧٣) .

(٣) أي : اعتكافاً منذوراً . انتهى . مغني . (ش : ٨/ ٢٧٣) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة : (١٣٩٩) .

(٥) **لعله** : قول المتن : (فإن زالا . . .) إلخ ، لكن الفرق بين المانعين ظاهر . (ش : ٨/ ٢٧٣) .

(٦) أي : وجوب الاستبراء . (ش : ٨/ ٢٧٣) .

(٧) **قوله** : (ومر) أي : في (البيع) . كردي .

وَلَوْ مَلَكَ مُزَوَّجَةً أَوْ مُعْتَدَّةً . . لَمْ يَجِبْ ، فَإِنْ زَالاَ . . وَجَبَ فِي الأَظْهَرِ .

الثَّانِي : زَوَالُ فِرَاشٍ عَنْ أَمَةٍ مَوْطُوءَةٍ أَوْ مُسْتَوْلَدَةٍ بِعِتْقٍ أَوْ مَوْتِ السَّيِّدِ .

وخَرَجَ بالحرِّ : المكاتبُ إذا اشترَى زوجتَه ، ففي « الكفايةِ » عن النصِّ : لَيْسَ له وطؤُها بالملكِ ؛ لضعفِ ملكِه ؛ ومِن ثَمَّ امتنَعَ تسرِّيه ولو بإذنِ السيِّدِ[١] .

(**ولو ملك**) أمةً (**مزوجةً أو معتدةً**) مِن الغيرِ ؛ لنكاحٍ أو وطءِ شبهةٍ ، وعَلِمَ بذلك أو جَهِلَه وأَجَازَ (. . **لم يجب**) استبراؤُها حالاً ؛ لأنَّها مشغولةٌ بحقِّ الغيرِ .

(**فإن زالا**) أي : الزوجيّةُ والعدّةُ المفهومَانِ ممّا ذُكِرَ ؛ ولذا ثنَّى الضميرَ وإن عَطَفَ بـ(أو) لِمَا هو ظاهرٌ : أنّه لا يَلْزَمُ مِن اتّحادِ[٢] الراجعِ للمعطوفِ بها[٣] اتّحادُ الراجعِ لِمَا فُهِمَ مِن المعطوفِ بها .

وذلك[٤] بأنْ طَلَقَتْ قبلَ وطءٍ أو بعدَه وانقَضَتِ العدّةُ أو انقَضَتْ عدّةُ الشبهةِ .

(. . **وجب**) الاستبراءُ (**في الأظهر**) لحدوثِ الحلِّ ، واكتفاءُ المقابلِ بعدّةِ الغيرِ يَنْتَقِضُ بمطلَّقةٍ قبلَ الوطءِ ؛ ومِن ثَمَّ خَصَّ جمعٌ القولَيْنِ بالموطوءةِ .

ولو مَلَكَ معتدّةً منه[٥] . . وَجَبَ قطعاً ؛ إذ لا شيءَ يَكْفِي عنه هنا .

(**الثاني : زوال فراش**) له (**عن أمة موطوءة**) غيرِ مستولَدةٍ (**أو مستولدة بعتق**) معلَّقٍ أو منجَّزٍ قبلَ موتِ السيِّدِ (**أو موت السيد**) كزوالِ فراشِ الحرّةِ الموطوءةِ ، فيَجبُ قرءٌ أو شهرٌ ؛ كما صَحَّ عن ابنِ عمرَ[٦] ولا مخالِفَ له .

أمّا عتيقةٌ قبلَ وطءٍ . . فلا استبراءَ عليها قطعاً .

---

(١) كفاية النبيه (١٥/ ١١٤) .

(٢) أي : إفراده . (ع ش : ٨/ ١٦٦) .

(٣) أي : بـ(أو) . (ش : ٨/ ٢٧٤) .

(٤) أي : زوال الزوجية أو العدة . (ش : ٨/ ٢٧٤) .

(٥) أي : بأن طلق زوجته ثم ملكها في العدة . (سم : ٨/ ٢٧٤) .

(٦) أخرجه مالك في « الموطأ » (١٣٠١) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٦٧٢) .

وَلَوْ مَضَتْ مُدَّةُ اسْتِبْرَاءٍ عَلَى مُسْتَوْلَدَةٍ ثُمَّ أَعْتَقَهَا أَوْ مَاتَ .. وَجَبَ فِي الْأَصَحِّ . قُلْتُ : وَلَوِ اسْتَبْرَأَ أَمَةً مَوْطُوءَةً فَأَعْتَقَهَا .. لَمْ يَجِبْ ، وَتَتَزَوَّجُ فِي الْحَالِ ؛ إِذْ لَا تُشْبِهُ مَنْكُوحَةً ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَيَحْرُمُ تَزْوِيجُ أَمَةٍ مَوْطُوءَةٍ وَمُسْتَوْلَدَةٍ قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ ؛ لِئَلَّا يَخْتَلِطَ الْمَاءَانِ .

وَلَوْ أَعْتَقَ مُسْتَوْلَدَتَهُ .. فَلَهُ نِكَاحُهَا بِلَا اسْتِبْرَاءٍ فِي الْأَصَحِّ ، ....

(**ولو مضت مدة استبراء على مستولدة**) لَيْسَتْ مزوّجةً ولا معتدةً (**ثم أعتقها**) سيِّدُها (**أو مات**) عنها (.. **وجب**) عليها الاستبراءُ (**في الأصح**) كما تَلْزَمُ العدةُ من زوالِ نكاحِها وإنْ مَضَى أمثالُها قبلَ زوالِه .

(**قلت : ولو استبرأ أمةً موطوءةً**) له غيرَ مستولدةٍ (**فأعتقها .. لم يجب**) إعادةُ الاستبراءِ (**وتتزوج في الحال**) والفرقُ بينَها وبينَ المستولَدةِ ظاهرٌ (**إذ لا تشبه**) هذه (**منكوحةً**) بخلافِ تلك ؛ لثبوتِ حقِّ الحريّةِ لها ، فكَانَ فراشُها أشبهَ بفراشِ الحرّةِ المنكوحةِ (**والله أعلم**) .

(**ويحرم**) ولا يَنْعَقِدُ (**تزويج أمة موطوءة**) أي : وَطِئَها مالِكُها (**ومستولدة قبل**) مضيِّ (**الاستبراء**) بما يَأْتِي[1] (**لئلا يختلط الماءان**) وإنّما حَلَّ بيعُها قبلَه مطلقاً[2] ؛ لأنَّ القصدَ مِنَ الشراءِ ملكُ العينِ والوطءُ قد يَقَعُ وقد لا ، بخلافِ النكاحِ لا يُقْصَدُ به إلاّ الوطءُ .

أمّا مَن لم يَطَأْها مالِكُها فإنْ لم تُوطَأْ[3] .. زَوَّجَها مَن شاءَ ، وإنْ وَطِئَها غيرُه .. زَوَّجَها للواطئِ ، وكذا لغيرِه إنْ كَانَ الماءُ غيرَ محترَمٍ ، أو مَضَتْ مدّةُ الاستبراءِ منه .

(**ولو أعتق مستولدته**) يَعْنِي : موطوءتَه (.. **فله نكاحها بلا استبراء في الأصح**) كما يَجُوزُ أن يَنْكِحَ المعتدّةَ منه ؛ إذ لا اختلاطَ هنا ؛ ومِن ثَمَّ لو اشترى

---

(١) في (ص : ٥٠٧ـ٥٠٨) .

(٢) قوله : (قبله) أي : الاستبراء ، وقوله : (مطلقاً) أي : موطوءةً أو غيرها . (ع ش : ٧/ ١٦٧) .

(٣) أي : من غيره أيضاً . (ش : ٨/ ٢٧٥) .

وَلَوْ أَعْتَقَهَا أَوْ مَاتَ وَهِيَ مُزَوَّجَةٌ . . فَلاَ اسْتِبْرَاءَ .

وَهُوَ : بِقَرْءٍ ، وَهُوَ حَيْضَةٌ كَامِلَةٌ فِي الْجَدِيدِ ، . . . .

أمةً فزوَّجَها لبائعِها الذي لم يَطَأْها غيرُه . . لم يَلْزَمْهُ استبراءٌ ؛ كما لو أَعْتَقَها فأَرَادَ بائعُها أن يَتَزَوَّجَها .

وخَرَجَ بموطوءتِه[1] ومثلُها مَن لم تُوطَأْ أو وُطِئَتْ زناً أو اسْتَبْرَأَها مَن انتَقَلَتْ منه إليه : مَن وَطِئَها غيرُه وطئاً غيرَ محرَّمٍ ، فلا يَحِلُّ له[2] تزوُّجُها قبلَ استبرائِها وإنْ أَعْتَقَها .

(**ولو أعتقها أو مات**) عن مستولدةٍ أو مدبَّرةٍ عَتَقَتْ بموتِه (**وهي مزوجة**) أو معتدَّةٌ عن زوجٍ فيهما[3] (. . **فلا استبراء**) عليها ؛ لأنَّها غيرُ فراشٍ للسيِّدِ ، ولأنَّ الاستبراءَ لحلِّ ما مرَّ[4] ، وهي مشغولةٌ بحقِّ الزوجِ ، بخلافِها في عدَّةِ وطءِ الشبهةِ ؛ لأنَّها لم تَصِرْ به فراشاً لغيرِ السيِّدِ .

(**وهو**) أي : الاستبراءُ في حقِّ ذاتِ الأقراءِ يَحْصُلُ (**بقرء ، وهو**) هنا (**حيضة كاملة في الجديد**) للخبرِ السابقِ : « **وَلاَ حَائِلٌ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً** »[5] .

فلا يَكْفِي بقيَّتُها التي وُجِدَ السببُ ـ كالشراءِ ـ في أثنائِها .

وفَارَقَ العدَّةَ حيثُ تَعيَّنَ الطهرُ واكْتُفِيَ ببقيَّتِه بتكرُّرِ الأقراءِ الدالِّ تخلُّلُ الحيضِ بينها على البراءةِ ، وهنا لا تكرُّرَ ؛ فتَعيَّنَ الحيضُ الكاملُ الدالُّ عليها .

ولو وَطِئَها في الحيضِ فحَبِلَتْ منه ؛ فإنْ كانَ قبلَ مضيِّ أقلِّ الحيضِ . . انْقَطَعَ الاستبراءُ وبَقِيَ التحريمُ إلى الوضعِ ؛ كما لو حَبِلَتْ مِن وطئِه وهي طاهرٌ أو بعدَ أقلِّه . . كَفَى في الاستبراءِ لمضيِّ حيضٍ كاملٍ لها قبلَ الحملِ .

---

(١) **قوله** : (وخرج بموطؤته) فاعله : (من وطئها غيره) . **كردي** .

(٢) أي : للمعتق . (ش : ٨/ ٢٧٦) .

(٣) أي : في الإعتاق والموت . (ش : ٨/ ٢٧٦) .

(٤) أي : الاستمتاع . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٧٦) .

(٥) سبق تخريجه في (ص: ٥٠٣) .

وَذَاتُ أَشْهُرٍ : بِشَهْرٍ ، وَفِي قَوْلٍ : بِثَلَاثَةٍ ، وَحَامِلٌ مَسْبِيَّةٌ أَوْ زَالَ عَنْهَا فِرَاشُ سَيِّدٍ بِوَضْعِهِ ، وَإِنْ مُلِكَتْ بِشِرَاءٍ .. فَقَدْ سَبَقَ أَنْ لَا اسْتِبْرَاءَ فِي الْحَالِ . قُلْتُ : يَحْصُلُ الاسْتِبْرَاءُ بِوَضْعِ حَمْلِ زِناً فِي الأَصَحِّ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ مَضَى زَمَنُ اسْتِبْرَاءٍ بَعْدَ الْمِلْكِ قَبْلَ الْقَبْضِ .. حُسِبَ إِنْ مَلَكَ بِإِرْثٍ ،

(وذات أشهر) كصغيرةٍ وآيسةٍ (بشهر) لأنّه لا يَخْلُو في حقِّ غيرِها عن حيضٍ وطهرٍ غالباً (وفي قول : بثلاثة) من الأشهرِ ؛ لأنَّ البراءةَ لا تُعْرَفُ بدونِها .

(وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه) أي : الحملَ ؛ كالعدّةِ (وإن ملكت بشراء) وهي حاملٌ مِن زوجٍ أو وطءِ شبهةٍ (.. فقد سبق أن لا استبراء في الحال) وأنَّه يَجِبُ بعدَ زوالِ النكاحِ أو العدّةِ ، فليس هو هنا بالوضعِ .

(قلت : يحصل الاستبراء) في حقِّ ذاتِ الأقراءِ (بوضع حمل زناً) لا تَحيضُ[1] معه وإنْ حَدَثَ الحملُ بعدَ الشراءِ وقبلَ مضيِّ مُحصِّلِ استبراءٍ ؛ أخذاً مِن كلامِ غيرِ واحدٍ ، وهو متّجهٌ (في الأصح ، والله أعلم) لإطلاقِ الخبرِ[2] ، وللبراءةِ .

وإنّما لم تَنْقَضِ به العدّةُ ؛ لاختصاصِها بمزيدِ تأكيدٍ ؛ ومِن ثَمَّ وَجَبَ فيها التكرارُ .

وأمّا ذاتُ أشهرٍ .. فيَحْصُلُ بشهرٍ مع حملِ الزنا ؛ كما بَحَثَه الزركشيُّ كالأذرعيِّ قياساً على ما جزَمُوا به في العدّةِ ؛ لأنَّ حملَ الزنَا كالعدمِ .

(ولو مضى زمن استبراء بعد الملك قبل القبض .. حسب إن ملك بإرث) لقوّةِ الملكِ به ؛ ولذا صَحَّ بيعُه قبلَ قبضِه ، وذَكَرَ له الأذرعيُّ تعليلاً آخرَ مع التبرّي منه[3]

---

(١) وفي (د) و(غ) : (بحيض) .

(٢) أي : حديث سبايا أوطاس المار تخريجه .

(٣) قوله : (مع التبري منه) أي : مع أن الأذرعي متبرىء من ذلك التعليل ؛ لأنه ذكر بلفظ (قالوا) كما يأتي . كردي .

. . . .

ومع ما[1] يُؤْخَذُ منه ، فقَالَ في « توسُّطِه »[2] : قالوا : لأنَّ[3] الملكَ بالإرثِ مقبوضٌ حكماً وإنْ لم يَحْصُلْ حسّاً ، وهذا[4] إذا كَانَتْ مقبوضةً[5] للمورِّثِ حيث يُعْتَبَرُ قبضُه[6] في الاستبراءِ .

أمّا لو ابْتَاعَها ثُمَّ مَاتَ قبلَ قبضِها . . لم يُعْتَدَّ باستبرائِها[7] إلاّ بعدَ أنْ يَقْبِضَها الوارثُ ؛ كما في بيعِ[8] المورِّثِ[9] قبلَ قبضِه ، نَبَّهَ عليه[10] ابنُ الرفعةِ ، **وهو واضِحٌ** . انتَهى

وإنّما يَتَّجِهُ : وضوحُه بعدَ تسليمِ التعليلِ الذي تَبَرَّأَ منه ؛ ومِن ثَمَّ[11] تَبِعَ ابنَ

---

(١) **وقوله** : (ومع ما) عطف على مع التبري ؛ أي : ومع الشيء الذي يؤخذ من ذلك التعليل ؛ يعني : يؤخذ منه شيء لا يخلو عن نزاع وهو قوله الآتي : (أما لو ابتاعها . . .)إلخ ، وقوله بيان لذكره التعليل . **كردي** .

(٢) **وقوله** : (وقال) أي : وقال الأذرعي في (« توسطه ») وهو اسم كتاب له . **كردي** . كذا في النسخ .

(٣) (قالوا : لأن . . .) إلخ والتعليل هو لأن . . . إلخ ، فلما ذكره بـ(قالوا) يدل على أنه متبرىء عنه . **كردي** .

(٤) أي : ما ذكره من الحسبان . (ش : ٨/ ٢٧٨) .

(٥) **وقوله** : (إذا كانت مقبوضة) أي : إن كانت مشتراة للمورث . . يشترط لحصول الاستبراء للوارث أن يكون مقبوضة للمورث ، لكن هذا مبني على مقابل الأصح الآتي كما سيصرح به الشارح . **كردي** .

(٦) أي : المورث . (ش : ٨/ ٢٧٨) .

(٧) **قوله** : (لم يعتد باستبرائها) أي : لم يعتد به للوارث وإن كان معتداً به للمورّث لو كان حياً على الأصح . **كردي** .

(٨) أي : كما لا يعتد بيع المورث ما اشتراه ولم يقبضه . (ش : ٨/ ٢٧٨) .

(٩) **قوله** : (كما في بيع المورث) كما لا يعتد بالاستبراء للمشتري في بيع الوارث الموروثة قبل قبضها . **كردي** .

(١٠) والضمير في (نبه عليه) يرجع إلى قوله : (لو ابتاع . . .) إلخ ، والضمير في (لكنه) يرجع إلى قوله : (لم يعتد بالاستبراء إلا . . .) إلخ . **كردي** .

(١١) أي : لأجل التسليم . (ش : ٨/ ٢٧٨) .

....

الرفعةِ المتأخِّرونَ ، لكنَّه[١] مع ذلك مُشكِلٌ ؛ لأنَّ البيعَ الأضعفَ إذا اعتُدَّ بالاستبراءِ فيه[٢] قبلَ القبضِ . . فالإرثُ الأقوى أَوْلَى[٣] .

وكَأَنَّ الأذرَعيَّ أَشَارَ إلى بنائِه على ضعيفٍ بقولِه : (حيثُ يُعْتَبَرُ قبضُه في الاستبراءِ) ، لكن يُنَافِيه قولُه : (أما . . .) إلى آخرِه مع قولِه : (أنَّه واضِحٌ)[٤] إلاَّ أنْ يُقَالَ : إنّه واضِحٌ على القولِ في البيعِ[٥] : إنّه لا يُكْتَفَى فيه بالاستبراءِ قبلَ القبضِ .

وقد يُقَالُ في جوابِ الإشكالِ[٦] : صَرَّحُوا بأنَّ الإرثَ[٧] لا خلافَ في الاعتدادِ بالاستبراءِ فيه قبلَ القبضِ ، بخلافِ نحوِ البيعِ فإنَّ فيه خلافاً الأصحُّ منه : الاعتدادُ .

وأَشَارُوا للفرقِ[٨] بما حاصلُه : أنَّ المملوكَ بالإرثِ مقبوضٌ حكماً فهو أقوَى مِن نحوِ البيعِ ؛ ولذا صَحَّ التصرُّفُ فيه قبلَ قبضِه .

ويَلْزَمُ مِن هذه القوّةِ المقتضِيَةِ لصحّةِ التصرُّفِ كونُ المورِّثِ في نحوِ البيعِ قَبَضَه

(١) أي : لكن عدم الاعتداد بذلك الاستبراء مع تنبيه ابن الرفعة عليه وتبعية المتأخرين له مشكل . كردي .

(٢) **قوله** : (إذا اعتد بالاستبراء فيه) أي : للمشتري إن كان حياً . كردي .

(٣) **وقوله** : (فالإرث الأقوى أولى) يعني : فإن مات المشتري قبل القبض فليعتد بالاستبراء للوارث أيضاً ؛ لأن الإرث أقوى . كردي .

(٤) **وقوله** : (مع قوله : أنه واضح) فإنه يدل على أنه غير مبني على الضعيف . كردي .

(٥) أي : المرجوح . (ش : ٨/٢٧٨) .

(٦) **قوله** : (في جواب الإشكال) أي : إشكال الشارح : بأنه إذا اعتد بالاستبراء في البيع للمشتري قبل القبض إن كان حياً فلم لم يعتد بذلك الاستبراء لوارث المشتري إن مات . كردي .

(٧) **وقوله** : (بأن الإرث) أي : إرث مال المورث الذي لم يكن مشاعاً للمورث قبل القبض . كردي .

(٨) **وقوله** : (فأشاروا للفرق) أي : بين الاعتداد بالاستبراء للمشتري قبل قبض المبيع إن كان حياً دون وارثه إن مات . كردي .

وَكَذَا شِرَاءٌ فِي الأَصَحِّ ، لاَ هِبَةٌ .

وَلَوِ اشْتَرَى مَجُوسِيَّةً فَحَاضَتْ ثُمَّ ....

قبلَ موتِه ، وإلاَّ . . فكأنْ لا ملكَ ، بخلافِ نحوِ البيعِ[(١)] ، الملكُ فيه تامٌّ بالعقدِ ، لكنّه ضعيفٌ فجرَى الخلافُ فيه[(٢)] .

فالأصحُّ نَظَرَ إلى تمامِه ، والضعيفُ إلى ضَعفِه .

وأمَّا الإرثُ . . فالملكُ به مبنيٌّ على تقديرِ قبضِه ، ولا يُوجَدُ إلاّ إذا كَانَ مورِّثُه قَبَضَه إنْ مَلَكَه بنحوِ بيعٍ ، **فتأمَّلْه فإنّه دقيقٌ**[(٣)] .

(وكذا شراء) ونحوُه مِن المعاوضاتِ (في الأصح) حيثُ لا خيارَ ؛ لتمامِ الملكِ به ولزومِه ؛ ومِن ثَمَّ لم يُحْسَبْ[(٤)] في زمنِ الخيارِ ولو للمشترِي ؛ لضعفِ ملكِه .

(لا هبة) فلا يُحْسَبُ قبلَ القبضِ ؛ لتوقُّفِ الملكِ فيها عليه ؛ كما قَدَّمَه ، فلا مبالاةَ بإيهامِ عبارتِه هنا حصولَه قبلَه ، ومثلُها[(٥)] غنيمةٌ لم تُقْبَضْ[(٦)] ؛ أي : بناءً على أنّ الملكَ فيها لا يَحْصُلُ إلاّ بالقسمةِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ويُحْسَبُ في الوصيّةِ بعدَ قبولِها ولو قبلَ القبضِ[(٧)] ؛ للملكِ الكاملِ فيها بالقبولِ .

(ولو اشترى مجوسيةً) أو نحوَ وثنيّةٍ أو مرتدّةٍ (فحاضت) مثلاً (ثم) بعدَ

---

(١) أي : ما ملكه الشخص بنحو البيع ولم يقبضه . (ش : ٨/٢٧٨) .
(٢) أي : في المملوك بنحو البيع . (ش : ٨/٢٧٨) .
(٣) (فتأمله فإنه دقيق) إشارة إلى ما ذكره في الجواب هو المعتمد . **كردي** .
(٤) أي : زمن الاستبراء . (ش : ٨/٢٧٨) .
(٥) أي : الموهوبة التي لم تقبض . (ش : ٨/٢٧٨) .
(٦) **لعل المراد** : لم تقسم بقرينة ما بعده ، إلا أن يقال : إن القبض فيها يحصل بمجرد القسمة ؛ أي : حكماً بدليل صحة تصرفه في نصيبه قبل استيلائه عليه . (رشيدي : ٨/١٦٨) .
(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٠) .

أَسْلَمَتْ . . لَمْ يَكْفِ .

فراغِ الحيضِ أو في أثنائِه ، ومثلُه الشهرُ في ذاتِ الأشهرِ ، وكذا الوضعُ ؛ كما صَرَّحَا به[1] (أسلمت . . لم يكف) حيضُها أو نحوُه في الاستبراءِ ؛ لأنّه[2] لم يَسْتَعْقِب الحلَّ[3] .

ومِن ثَمَّ لو اشْتَرَى عبدٌ مأذونٌ[4] أمةً وعليه دينٌ . . لم يُعْتَدَّ به قبلَ سقوطِه[5] ، فلا يَحِلُّ لسيّدِه وطؤُها حينئذٍ[6] .

قَالَ المحامليُّ عن الأصحابِ : وضابطُ ذلك : أنَّ كلَّ استبراءٍ لا يَتَعَلَّقُ[7] به استباحةُ الوطءِ لا يُعْتَدُّ به . انْتَهَى

ومنه[8] : ما لو اشْتَرَى مُحْرِمَةً فحَاضَتْ ثُمَّ تَحَلَّلَتْ ، أو صغيرةً لا تَحْتَمِلُ الوطءَ فأَطَاقَتْهُ بعدَ مضيِّ شهرٍ على ما قَالَه الجرجانيُّ في الثانيةِ[9] .

ثُمَّ رَأَيْتُ الزركشيَّ قَالَ : إنّه بعيدٌ جداً .

نعم ؛ يُعْتَدُّ باستبراءِ المرهونةِ قبلَ الانفكاكِ ؛ كما يَمِيلُ إليه كلامُهما ، وجَزَمَ به ابنُ المقريِ[10] .

---

(١) الشرح الكبير (٩/٥٢٩) ، روضة الطالبين (٦/٤٠٨) .

(٢) أي : هذا الاستبراء . انتهى مغني . (ش : ٨/٢٧٩) .

(٣) أي : حل الاستمتاع . انتهى مغني . (ش : ٨/٢٧٩) .

(٤) وفي (خ) : (مأذون له) .

(٥) **قوله** : (لم يعتد به) أي : الاستبراء ، **وقوله** : (قبل سقوطه) أي : الدين . (ع ش : ٧/١٦٩) .

(٦) أي : حين إذ سقط الدين . (ش : ٨/٢٧٩) .

(٧) أي : لا تعقبه استباحة الوطء ، ولا تتسبب عنه . (ع ش : ٧/١٦٩) .

(٨) أي : من ذلك الضابط وأفراده . (ش : ٨/٢٧٩) .

(٩) أي : الصغيرة . (ش : ٨/٢٧٩) . وراجع « التحرير » (٢/١٨٠) .

(١٠) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة : (١٤٠١) . و« روض الطالب » مع « أسنى المطالب » (٧/٤١٦) . و« الشرح الكبير » (٩/٥٢٩) ، و« روضة الطالبين » (٦/٤٠٩) .

وَيَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ بِالْمُسْتَبْرَأَةِ . . . .

ويُفرَقُ بينَها وبينَ ما قبلَها[١] ؛ بأنّه يَحِلُّ وطؤُها بإذنِ المرتهنِ فهي محلٌّ للاستمتاعِ ، بخلافِ غيرِها حتّى مشتراةَ المأذونِ ؛ لأنَّ له حقّاً في الحجرِ وهو لا يُعْتَدُّ بإذنِه .

وبهذا يَنْدفِعُ ما للأذرَعيِّ ومَن تَبِعَه هنا .

فإن قُلْتَ : هي تُبَاحُ له[٢] بإذنِ العبدِ والغرماءِ فساوَت المرهونةَ . . قُلْتُ : الإذنُ هنا أندرُ ؛ لاختلافِ جهةِ تعلُّقِ العبدِ والغرماءِ ، بخلافِه في المرهونةِ .

وفارَقَتْ أمةُ المأذونِ أمةَ مُشترٍ حُجِرَ عليه بفلسٍ ، فإنّه يُعْتَدُّ باستبرائِها قبلَ زوالِ الحجرِ ؛ لضعفِ التعلُّقِ في هذه[٣] ؛ لكونِه يَتَعَلَّقُ بالذمّةِ أيضاً[٤] ، بخلافِ تلك[٥] ؛ لانحصارِ تعلُّقِ الغرماءِ بما في يدِ المأذونِ لا غيرُ .

(ويحرم الاستمتاع) ولو بنحوِ نظرٍ بشهوةٍ ومسٍّ (بالمستبرأة) أي : قبلَ مضيِّ ما به الاستبراءُ ؛ لأدائِه إلى الوطءِ المحرَّمِ ، ولاحتمالِ أنّها حاملٌ بحرٍّ ، فلا يَصِحُّ نحوُ بيعِها .

نعم ؛ يَحِلُّ له الخلوةُ بها ولا يُحَالُ بينَه وبينَها ؛ لأنَّ الشرعَ جَعَلَ الاستبراءَ مفوَّضاً لأمانتِه .

وبه فَارَقَ وجوبَ الإحالةِ بين الزوجِ والزوجةِ المعتدَّةِ عن شبهةٍ ، كذا أَطْلَقُوه ، وفيه إذا كَانَ السيّدُ مشهوراً بالزِنَا وعدمِ الْمُسْكَةِ وهي جميلةٌ . . نظرٌ ظاهرٌ .

---

(١) قوله : (ويفرق بينها) أي : المرهونة ، وقوله : (وبين ما قبلها) أي : المجوسية . (ع ش : ١٦٩/٧) .

(٢) قوله : (هي) أي : مشتراة المأذون ، قوله : (تباح له) أي : للسيد . (ع ش : ١٦٩/٧) .

(٣) أي : أمة المشتري المحجور عليه بفلس . (ش : ٢٧٩/٨) .

(٤) أي : كتعلقه بالأمة . (ش : ٢٧٩/٨) .

(٥) أي : أمة المأذون المديون . (ش : ٢٧٩/٨) .

إلاَّ مَسْبِيَّةً فَيَحِلُّ غَيْرُ وَطْءٍ ، وَقِيلَ : لاَ . وَإِذَا قَالَتْ : حِضْتُ . . صُدِّقَتْ .

(إلا مسبيةً فيحل غير وطء) لأنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لم يُحَرِّمْ منها غيرَه[١] . مع غلبةِ امتدادِ الأعينِ والأيدي إلى مسِّ الإماءِ سِيَّما الحسانِ ، ولأنَّ ابنَ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنهما قَبَّلَ أمةً وَقَعَتْ في سهمِه لَمَّا نَظَرَ عنقَها كإبريقِ فضةٍ فلم يَتَمَالَك الصبرَ عن تقبيلِها والناسُ يَنْظُرُونَه ولم يُنْكِرْ عليه أحدٌ . رَوَاه البيهقيُّ[٢] .

وفَارَقَتْ[٣] غيرَها بتيقُّنِ ملكِها ولو حاملاً فلم يَجْرِ فيها الاحتمالُ السابقُ[٤] ، وحَرُمَ وطؤُها ؛ صيانةً لمائِه أنْ يَخْتَلِطَ بماءِ حربيٍّ ، لا لحرمتِه[٥] ، ولم يَلْتَفِتُوا لاحتمالِ ظهورِ كونِها أمَّ ولدٍ لمسلمٍ ، فلا يَمْلِكُها السابي ؛ لندورِه .

وأَخَذَ الماورديُّ وغيرُه مِن ذلك[٦] : أنَّ كلَّ مَن لا يُمْكِنُ حملُها المانعُ لملكِها ؛ لصيرورتِها[٧] به أمَّ ولدٍ ؛ كصبيةٍ وحاملٍ مِن زناً وآيسةٍ ومشتراةٍ مزوَّجةٍ فطَلَّقَها زوجُها . . تَكُونُ كالْمَسْبِيَّةِ في حلِّ التمتُّعِ بها بما عدَا الوطءَ[٨] .

(وقيل : لا) يَحِلُّ التمتُّعُ بالْمَسْبِيَّةِ أيضاً ، وانْتَصَرَ له جمعٌ .

(وإذا قالت) مستبرأةٌ : (حضت . . صدقت) لأنه لا يُعْلَمُ إلاَّ مِن جهتِها بلا يمينٍ[٩] ؛ لأنَّها لو نَكَلَتْ . . لم يَقْدِرِ السيِّدُ على الحلفِ على عدمِ الحيضِ ، وإذا

---

(١) أي : حديث سبايا أوطاس السابق .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في « المصنف » (١٦٩٢١) ، وابن المنذر في « الأوسط » (٨٥٤٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، ولم أعثر عليه في كتب البيهقي التي عندنا ، وراجع « التلخيص الحبير » (٤/٤) .

(٣) أي : المسبية . (ش : ٨/ ٢٨٠) .

(٤) أي : الحمل بحر . (ش : ٨/ ٢٨٠) .

(٥) أي : ماء الحربي . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٢٨٠) .

(٦) أي : الفرق . (ش : ٨/ ٢٨٠) .

(٧) علة للمانع . (سم : ٨/ ٢٨٠) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٢) . و« الحاوي الكبير » (١٤/ ٣٠٢) .

(٩) **قوله** : (بلا يمين) متعلق بـ(صدقت) . (ش : ٨/ ٢٨٠) .

وَلَوْ مَنَعَتِ السَّيِّدَ فَقَالَ : أَخْبَرْتِنِي بِتَمَامِ الاسْتِبْرَاءِ . . صُدِّقَ .

وَلاَ تَصِيرُ أَمَةٌ فِرَاشاً إِلاَّ بِوَطْءٍ ، . . . .

صَدَّقْنَاها فكَذَّبَها . . فهل يَحِلُّ له وطؤُها قياساً على ما لو ادَّعَتْ التحليلَ فكذَّبَها بل أَوْلَى ، أو لا ، ويُفرَّقُ ؟ محلُّ نظرٍ ، والأوّلُ أوجهُ[1] .

(ولو منعت السيد) مِن تمتُّعٍ بها (فقال) : أنتِ حلالٌ لي ؛ لأنكِ (أخبرتني بتمام الاستبراء . . صدق) بيمينِه وأُبيحَتْ له ظاهراً ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أنَّ الاستبراءَ مُفوَّضٌ لأمانتِه ، ومع ذلك يَلْزَمُها الامتناعُ منه ما أَمْكَنَ[2] ما دَامَتْ تَتحقَّقُ بقاءَ شيءٍ مِن زمنِ الاستبراءِ .

ولو قَالَ : حِضْتِ ، فأنكَرَتْ . . صُدِّقَتْ على ما قَالَه الإمامُ ومَن تَبِعَه ، وعَلَّلَه بأنَّه لا يُعْلَمُ إلاَّ منها[3] ، وهو جَرْيٌ على ما مَشَى عليه الشيخَانِ في موضعٍ[4] ، والمعتمَدُ : ما جَرَيَا عليه في موضعٍ آخرَ أنَّه يُعْلَمُ مِن غيرِها[5] .

فعليه يُحْتَمَلُ تصديقُه ؛ كما في دعواه إخبارَها له به بجامعِ أنَّ الأصلَ عدمُ كلٍّ .

ويُحتمَلُ الفرقُ بأنَّ الحيضَ يَعْسُرُ اطلاعُه عليه وإنْ أَمْكَنَ ؛ فصُدِّقَتْ ، بخلافِ الإخبارِ ، وهذا أقربُ[6] .

(ولا تصير أمة فراشاً) لسيِّدِها (إلا بوطء) منه في قبلِها أو دخولِ مائِه المحترمِ فيه .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٣) ، و« الشرواني » (٨/ ٢٨٠- ٢٨١) .

(٢) أي : ولو بقتله ؛ لأنه كالصائل . (ع ش : ٧/ ١٧٠) .

(٣) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٣٣٦) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ٥٤٣) ، روضة الطالبين (٦/ ١٣٧) .

(٥) الشرح الكبير (١٣/ ٤٩) ، روضة الطالبين (٨/ ٢٢٧) ، وراجع « فتاوى النووي » (ص : ٨٠) لزاماً ؛ فإنه فصل القول في هذه المسألة أحسن تفصيل .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٤) .

فَإِذَا وَلَدَتْ لِلإِمْكَانِ مِنْ وَطْئِهِ .. لَحِقَهُ ، . . . .

ويُعلَمُ ذلك بإقرارِه أو ببيِّنةٍ ، وبه[١] **يُعلَمُ** : أنَّ المجبوبَ متى ثَبَتَ دخولُ مائِه المحترمِ .. لَحِقَه الولدُ ، وإلاَّ .. فلا ، وهذا أوجهُ مِمَّنْ أَطْلَقَ لحوقَه أو عدمَه ، فتأمَّله .

وخَرَجَ بذلك[٢] : مجرَّدُ ملكِه لها ، فلا يَلْحَقُه به ولدٌ إجماعاً وإن خَلاَ بها وأَمْكَنَ كونُه منه ؛ لأنَّه لَيْسَ مقصودُه الوطءَ ، بخلافِ النكاحِ ؛ كما مَرَّ[٣] .

أمَّا الوطءُ في الدبرِ .. فلا لحوقَ به على **المعتمَدِ مِن تناقضٍ لهما** ؛ كما مَرَّ .

وإذا تَقَرَّرَ أنَّ الوطءَ يُصَيِّرُها فراشاً (**فإذا ولدت للإمكان من وطئه**) أو استدخالِ منيِّه ولداً (.. **لحقه**) وإنْ سَكَتَ عن استلحاقِه ؛ لأنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ أَلْحَقَ الولدَ بزمعةَ بمجرَّدِ الفراشِ[٤] ؛ أي : بعدَ علمِه الوطءَ بوحيٍ أو إخبارٍ ؛ لِمَا مَرَّ[٥] ؛ مِنَ الإجماعِ[٦] .

---

(١) **قوله** : (وبه) أي : بقوله : (ويعلم ذلك . . .) إلخ ، وقال ع ش : أي : بقوله : (أو دخول مائه . . .) إلخ . انتهى . (ش : ٨/ ٢٨١) .

(٢) أي : بما في المتن مع قول الشارح : (أو دخول مائه المحترم) . (ش : ٨/ ٢٨١) .

(٣) **قوله** : (كما مر) قبيل : (ولو أعتق مستولدته) ، وقوله بعيده : (كما مر) قبيل : (فصل : اللعان) قوله : (أربع مرات) . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٢٨١) : (قوله : « كما مر » ـ أي : الأول ـ أي : في « باب العدد » حيث قال عقب قول المصنف : « ويلحق مجبوباً بقي أنثياه » ما نصه : وقد أمكن استدخالها لمنيه وإن لم يثبت ؛ كما مر . انتهى . اهـ سم) .

(٤) عن عائشة رضي الله عنها : أنّ عبد الله بن زمعةَ وسعد بن أبي وقاص اختصما إلى النبي ﷺ في ابن أمة زمعة ، فقال سعد : يا رسول الله ، أوصاني أخي إذا قدمت أن انظرَ ابن أمة زمعةَ فَأَقْبِضَه فإنه ابني ، وقال عبد بن زمعة : أخي وابن أمة أبي ، وُلِدَ على فراش أبي ، فرأى النبي ﷺ شبهاً بيّناً بعتبة ، فقال : « **هُوَ لَكَ يَا عَبْدَ بنَ زَمْعَةَ ، الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَا سَوْدَةُ** » . أخرجه البخاري (٢٤٢١) ، ومسلم (١٤٥٧) .

(٥) **قوله** : (لما مر) اللام صلة قوله : (أي : بعد علمه) . كردي .

(٦) و(من الإجماع) بيان ما مر ؛ أي : مر آنفاً . كردي .

وَلَوْ أَقَرَّ بِوَطْءٍ وَنَفَى الْوَلَدَ وَادَّعَى اسْتِبْرَاءً .. لَمْ يَلْحَقْهُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، . . . . . .

(ولو أقر بوطء ونفى الولد وادعى استبراء) بحيضةٍ مثلاً بعدَ الوطءِ وقبلَ الوضعِ بستةِ أشهرٍ فأكثرَ ، وحَلَفَ على ذلك وإنْ وَافقَتْه الأمةُ على الاستبراءِ **على الأوجهِ** ؛ لأجلِ حقِّ الولدِ (.. لم يلحقه) الولدُ (على المذهب) لأنَّ عمرَ وزيدَ بنَ ثابتٍ وابنَ عبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عنهم نفَوْا أولادَ جَوَارٍ لهم بذلك[١] .

ولأنَّ الوطءَ سببٌ ظاهرٌ والاستبراءُ كذلك فتعارَضا وبَقِيَ أصلُ الإمكانِ ، وهو لا يُكتَفَى به هنا[٢] بخلافِ النكاحِ ؛ كما مرَّ[٣] .

أمَّا لو أتَتْ به لدونِ ستةِ أشهرٍ مِن الاستبراءِ .. فيَلْحَقُه ويَلْغُو الاستبراءُ .

ووَقَعَ في « أصلِ الروضةِ » هنا[٤] : أنَّ له نفيَه باللعانِ[٥] ، **وردُّوه** ؛ بأنَّه سهوٌ لِمَا فيه في بابِه[٦] وفي « العزيزِ » هنا[٧] .

وجمعُ المتنِ بينَ نفيِ الولدِ ودعوَى الاستبراءِ .. تصويرٌ أو قيدٌ للخلافِ .

ففي « الروضةِ » : إذا عَلِمَ أنَّه لَيْسَ منه .. له نفيُه باليمينِ وإن لم يَدَّعِ الاستبراءَ ، فإنْ نَكَلَ .. فوجهَانِ : **أحدُهما** ـ ورُجِّحَ ـ : أنَّه متوقِّفُ اللحوقِ على يمينِها ، فإن نَكَلَتْ .. فيمينُ الولدِ بعدَ بلوغِه[٨] .

---

(١) أي : بالحلف مع الاستبراء . (ع ش : ٧/ ١٧١) . أخرجها عبد الرزاق في « المصنف » (١٢٥٣١) ، (١٢٥٣٤) ، (١٢٥٣٦) ، وذكرها البيهقي في « الكبير » (١٥٤٦٥) عن الشافعي في « الأم » (٨/ ٦٣٤ـ ٦٣٥) .

(٢) أي : في فراش الأمة ، بل لا بد فيه من الإقرار بالوطء أو البينة . مغني ونهاية . (ش : ٨/ ٢٨٢).

(٣) في (ص: ٤٠٧).

(٤) أي : في (باب الاستبراء) . (ش : ٨/ ٢٨٢) .

(٥) روضة الطالبين (٦/ ٤١٥) .

(٦) **قوله** : (لما فيه في بابه) أي : لما في « الروضة » في (باب اللعان) من عدم حل النفي . كردي .

(٧) روضة الطالبين (٦/ ٣١٦) ، الشرح الكبير (٩/ ٥٤٥) .

(٨) روضة الطالبين (٦/ ٤١٥ـ ٤١٦) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٥) .

فَإِنْ أَنْكَرَتِ الاسْتِبْرَاءَ . . حُلِّفَ أَنَّ الْوَلَدَ لَيْسَ مِنْهُ ، وَقِيلَ : يَجِبُ تَعَرُّضُهُ لِلِاسْتِبْرَاءِ .

وَلَوِ ادَّعَتِ اسْتِيلَاداً ، فَأَنْكَرَ أَصْلَ الْوَطْءِ وَهُنَاكَ وَلَدٌ . . لَمْ يُحَلَّفْ عَلَى الصَّحِيحِ .

وقضيَّةُ عبارتِها : أنَّ اقتصارَه على دعوَى الاستبراءِ كافٍ في نفيِه عنه إذا حَلَفَ عليه .

(فإن أنكرت الاستبراء) وقد ادَّعَتْ عليه أميّةَ الولدِ (. . حلف) ويَكْفِي في حلفِه (أن الولد ليس منه) ولا يَجِبُ تعرُّضُه للاستبراءِ ولا يُجْزِئُه الاقتصارُ عليه[1] ؛ لأنَّ المقصودَ هو الأوَّلُ ، وفيه إشكالٌ أَجبْتُ عنه في « شرحِ الإرشادِ »[2] .

(وقيل : يجب تعرضه للاستبراء) ليَثْبُتَ بذلك دعوَاه .

(ولو ادعت استيلاداً ، فأنكر أصل الوطء وهناك ولد . . لم) يَلْحَقْه ؛ لعدمِ ثبوتِ الفراشِ ولم (يحلف) هو (على الصحيح) إذ لا ولايَةَ لها على الولدِ حتَّى تَنُوبَ عنه في الدعوَى ، ولم يَسْبِقْ منه إقرارٌ بما يَقْتَضِي اللحوقَ .

وبه فَارَقَ حلفَه فيما مَرَّ[3] ؛ لإقرارِه ثَمَّ بالوطءِ .

أمَّا إذا لم يَكُنْ ثَمَّ ولدٌ . . فلا يَحْلِفُ جزماً ؛ كما قَالاَه[4] ، لكن قَالَ ابنُ الرفعةِ : لكن يَنْبَغِي حلفُه جزماً إذا عُرِضَتْ على البيعِ ؛ لأنَّ دعوَاها حينئذٍ تَنْصَرِفُ إلى حرّيتِها لا إلى ولدِها .

ويُرَدُّ بمنعِ قولِه : (لا . . .) إلى آخرِه ، بل الانصرافُ يَتَمَحَّضُ له ؛ إذ

---

(١) أي : على الاستبراء . هامش (ب) .
(٢) فتح الجواد (٣/ ٢٣٧) .
(٣) أي : بعد قول المتن : (ولو أقر بوطء . . .) إلخ . هامش (خ) .
(٤) الشرح الكبير (٩/ ٥٤٦) ، روضة الطالبين (٦/ ٤١٦) .

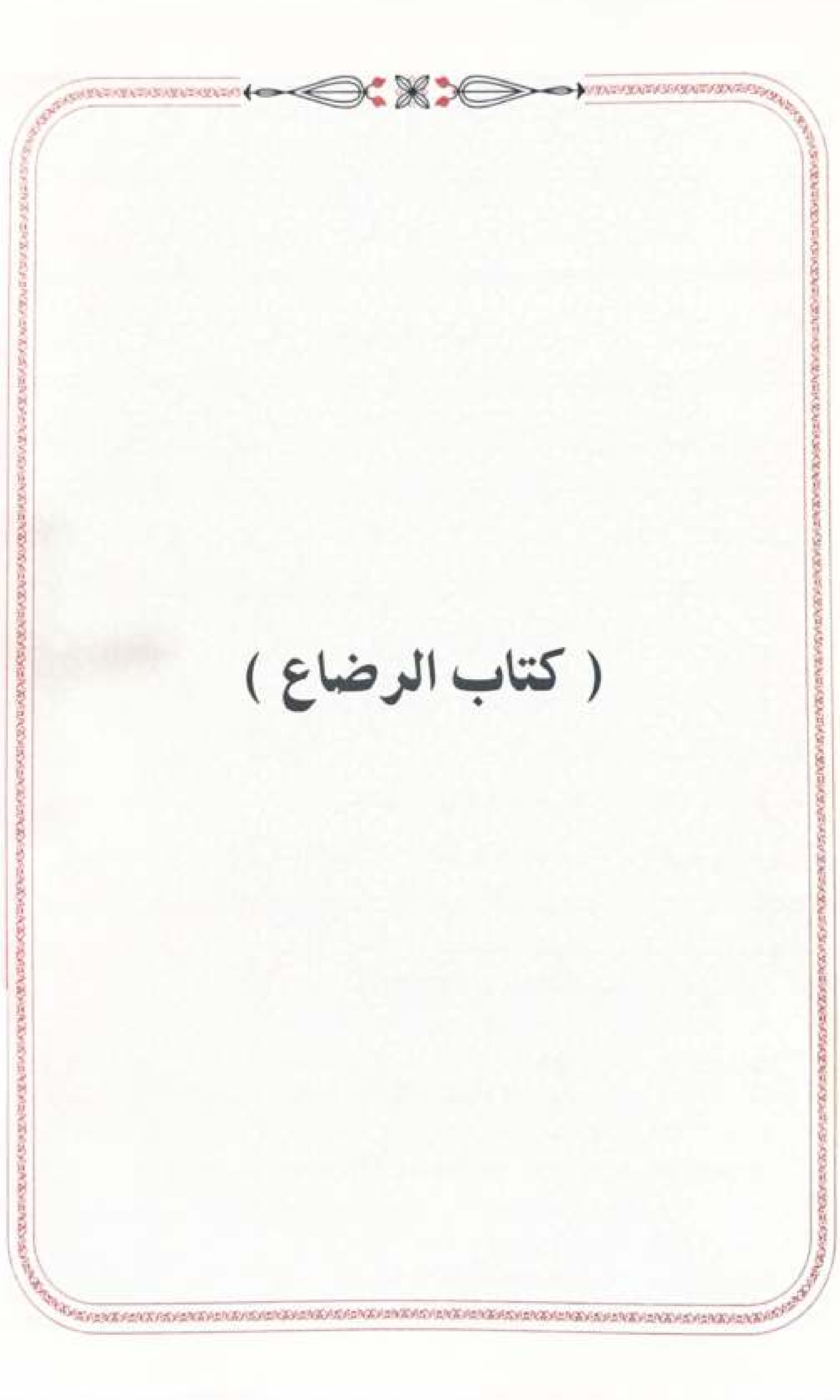
وَلَوْ قَالَ : وَطِئْتُ وَعَزَلْتُ . . لَحِقَهُ فِي الأَصَحِّ .

لا سببَ للحريّةِ غيرُه ، وأيضاً هو حاضرٌ والحريّةُ منتظرةٌ ، والانصرافُ للحاضرِ أقوى فتعيَّنَ .

(ولو قال) مَن أتَتْ موطوءتُه بولدٍ : (وَطِئْتُ)ها (وعزلتُ) عنها (. . لحقه) الولدُ (في الأصح) لأنَّ الماءَ قد يَسْبِقُ مِن غيرِ إحساسٍ به .

* * *





(كتاب الرضاع)



كِتَابُ الرَّضَاعِ

(كتاب الرضاع)

هو بفتحِ أوّلِه وكسرِه ، وقد تُبْدَلُ (ضادُه) (تاءً) .

لغةً : اسمٌ لِمصِّ الثديِ وشربِ لبنِه[١] . وشرعاً : اسمٌ لحصولِ لبنِ امرأةٍ ، أو ما حَصَلَ منه في جوفِ طفلٍ بشروطٍ تأتِي ، وهي مع ما يَتفرَّعُ عليها المقصودةُ[٢] بالبابِ .

وأمّا مطلقُ التحريمِ به[٣] . . فقد مرَّ (في بابِ ما يَحرُمُ مِن النكاحِ) .

والأصلُ فيه : الكتابُ ، والسنّةُ[٤] ، وإجماعُ الأمّةِ .

وسببُ تحريمِه : أنَّ اللبنَ جزءُ المرضعةِ وقد صَارَ مِن أجزاءِ الرضيعِ فأشْبَهَ منيَّها في النسبِ ، ولقصورِه[٥] عنه لم يَثْبُتْ له مِن أحكامِه[٦] سوى المحرميّةِ دونَ نحوِ إرثٍ ، وعتقٍ ، وسقوطِ قودٍ ، وردِّ شهادةٍ .

وفي وجهِ ذكْرِه[٧] هنا مع أنّه قد يُقَالُ : **الأنسبُ به** : ذكرُه عقبَ (ما يَحْرُمُ مِن النكاحِ) . . غموضٌ ، وقد يُقَالُ فيه[٨] : إنَّ الرضاعَ والعدّةَ بينَهما تشابهٌ في

---

(١) أي : مع شربه . انتهى شيخنا . (ش : ٨/ ٢٨٣) .

(٢) **قوله** : (المقصودة . . .) إلخ خبر (وهي) . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٣) أي : الرضاع . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٤) أما الكتاب . . فقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾ [النساء : ٢٣] . وأما السنة . . فعن عائشة رضي الله عنها قال لي رسول الله ﷺ : « **يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ الْوِلَادَةِ** » . أخرجه البخاري (٥٢٣٩) ، ومسلم (١٤٤٤) .

(٥) **كتاب الرضاع** : **قوله** : (ولقصوره) أي : قصور اللبن عن المني في الجزئية . **كردي** .

(٦) وضمير (أحكامه) يرجع إلى النسب . **كردي** .

(٧) **قوله** : (وفي وجه ذكره) خبر مقدم لقوله : (غموض) . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٨) أي : وجه ذكره هنا . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

إِنَّمَا يَثْبُتُ بِلَبَنِ امْرَأَةٍ ....

تحريمِ النكاحِ فجُعِلَ عقبَها لا عقبَ تلك ؛ لأنَّ ذاك لم يُذْكَرْ فيه إلاَّ الذواتُ المُحَرَّمَةُ[1] الأنسبُ بمحلِّه مِن ذكرِ شروطِ التحريمِ .

وأركانُه : رضيعٌ ، ولبنٌ ، ومرضِعٌ .

(إنما يثبت) الرضاعُ المحرِّمُ **(بلبن امرأة)** لا رجلٍ ؛ لأنَّ لبنَه لا يَصْلُحُ للغذاءِ .

نعم ؛ يُكْرَهُ له ولفرعِه نكاحُ مَن ارْتَضَعَتْ منه ؛ للخلافِ فيه .

ولا خنثَى إلاَّ إنْ بَانَ أنثَى ، ولا بهيمةٍ فيما لو ارْتَضَعَ منها ذكرٌ وأنثَى ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ لغذاءِ الولدِ صلاحيَّةَ لبنِ الآدميَّةِ ، ولأنَّ الأخوَّةَ لا تَثْبُتُ بدونِ الأمومةِ أو الأبوَّةِ وإنْ أَمْكَنَ ثبوتُ الأمومةِ دونَ الأبوَّةِ ، وعكسُه كما يأتِي[2] .

آدميةٍ[3] ؛ كما عَبَّرَ به الشافعي رَضِيَ اللهُ عنه[4] .

فلا يَثْبُتُ بلبنِ جنيَّةٍ ؛ لأنَّه[5] تِلْوُ النسبِ[6] ؛ لخبرِ : « **يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ** »[7] .

واللهُ تعالَى قَطَعَ النسبَ بينَ الجنِّ والإنسِ[8] ، قَالَهُ[9] الزركشيُّ . **وقضيَّتُه** :

---

(١) **قوله** : (الأنسب) لعله صفة لقوله : (الذوات) بتقدير مضاف : أي : الأنسب ذكرها . والله أعلم . هامش (ك) .

(٢) **قوله** : (وإن أمكن ثبوت الأمومة . . .) إلخ ؛ أي : كما لو أرضعت البكر طفلاً ، **وقوله** : (وعكسه ؛ كما يأتي) أي : في قول المصنف : (ولو كان لرجل خمس مستولدات . . .) إلخ . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٣) **قوله** : (آدمية) نعت امرأة . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٤) الأم (٦/ ٧١) .

(٥) **قوله** : (لأنه) أي : الرضاع . **كردي** .

(٦) (تلو النسب) التلو بكسر فسكون بمعنى : التابع . **كردي** .

(٧) أخرجه البخاري (٢٦٤٥) ، ومسلم (١٤٤٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما .

(٨) أي : بقوله تعالى : ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا ﴾ . انتهى عناني . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٩) والضمير في (قاله) يرجع إلى قوله : (فلا يثبت بلبن . . .) إلخ . **كردي** .

حَيَّةٍ بَلَغَتْ تِسْعَ سِنِينَ .

وَلَوْ حَلَبَتْ فَأُوجِرَ بَعْدَ مَوْتِهَا . . حَرَّمَ فِي الأَصَحِّ . . . .

أنّه مبنيٌّ على الأصحِّ ؛ مِن حرمةِ تناكحِهما ، أمّا على ما عليه جمعٌ مِن حلِّه . . فيُحَرِّمُ ، **وهو**[1] **متَّجِه**[2] .

(**حية**) حياةً مستقرّةً لا مَن حركتُها حركةُ مذبوحٍ ولا ميتةٍ ، خلافاً للأئمةِ الثلاثةِ ؛ كما لا تَثْبُتُ حرمةُ المصاهرةِ بوطئِها ، ولأنّه منفصِلٌ مِن جُثّةٍ منفكَّةٍ عن الحلِّ والحرمةِ ؛ كالبهيمةِ .

وبه اندَفَعَ قولُهم : اللبنُ لا يَموتُ ، فلا عبرةَ بظرفِه ؛ كلبنِ حيّةٍ في سقاءٍ نجسٍ .

نعم ؛ يُكْرَهُ كراهةً شديدةً ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ لقوّةِ الخلافِ فيه .

(**بلغت تسع سنين**) قمريّةً تقريباً بالمعنَى السابقِ[3] في الحيضِ ولو بكراً خليّةً، دونَ مَن لم تَبْلُغْ ذلك ؛ لأنّها لا تَحْتَمِلُ الولادةَ ، واللبنَ[4] المحرِّمَ فرعُها .

(**ولو حلبت**) لبنَها المحرِّمَ وهو الخامسة أو خمسَ دفعاتٍ ، أو حَلَبَهُ غيرُها ، أو نَزَلَ منها بلا حلبٍ ثُمَّ مَاتَتْ (**فأوجر**[5]) طفلٌ مرّةً في الأُولَى[6] وخمسَ مرّاتٍ في الثانيةِ[7] (**بعد موتها . . حرم**) بالتشديدِ هنا وفيما بعدُ (**في الأصح**) لانفصالِه منها وهي غيرُ منفكّةٍ عن الحلِّ والحرمةِ .

---

(١) **قوله** : (وهو متجه) أي : التفصيل المذكور في البناء . (ش : ٨/ ٢٨٤) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة : (١٤٠٦) .

(٣) وهو أنه لا يضر نقصها عن التسع بما لا يسع حيضاً وطهراً . ع ش ؛ أي : بأن يكون أقل من ستة عشر يوماً . شيخنا . (ش : ٨/ ٢٨٥) .

(٤) عطف على ضمير في (لأنها) . **هامش** (ك) .

(٥) في (ت) والمطبوعات : (فأوجره) ، والهاء في آخره في (ت) والمطبوعة المكية حسب من المتن ، وفي المطبوعة المصرية والوهبية حسب من الشرح .

(٦) أي : حلب الخامسة . (ش : ٨/ ٢٨٥) .

(٧) أي : حلب خمس دفعات . (ش : ٨/ ٢٨٥) .

وَلَوْ جُبِّنَ أَوْ نُزِعَ مِنْهُ زُبْدٌ . . حَرَّمَ . وَلَوْ خُلِطَ بِمَائِعٍ . . حَرَّمَ إِنْ غَلَبَ ، فَإِنْ غُلِبَ

(ولو جبن أو نزع منه زبد) وأُطْعِمَ الطفلُ ذلك الجبنَ أو الزبدَ أو سَقَاه المنزوعَ منه الزبدُ (. . حرم) لحصولِ التغذِّي .

تنبيه : قضيَّةُ هذا الصنيعِ الذي تَبِعْتُ فيه غيرِي حيث عَمَّمَ في المطعوم وخَصَّصَ المسقيَّ بما نُزِعَ زبدُه . . أنَّ المنزوعَ منه الجبنُ ـ وهو المسمَّى على أَلْسِنَةِ العامَّةِ بالْمَصْلِ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ المصلَ الحقيقيَّ ، وهو : ماءُ الأقط بعدَ غليانِه وعصرِه على أحدِ تفسيرَيْه في الربَا ـ لا يُحَرِّمُ هنا .

ويُوَجَّهُ : بأنَّه انْسَلَخَ عنه اسمُ اللبنِ وصفاتُه بالكليَّةِ ، بخلافِ المنزوعِ منه الزبدُ ؛ لبقائِهما فيه .

وعجيبٌ أنَّ « الروضةَ » وفروعَها[1] وغيرهنَّ ـ فيما عَلِمْتُ ـ لم يَتَعَرَّضُوا للمنزوعِ منه زبدٌ ولا جبنٌ .

ولا يُقَاسُ ما هنا بما في الفطرةِ والربَا ؛ لاختلافِ الملحظِ فيهنَّ ؛ **كما هو واضحٌ** .

(ولو خلط) اللبنُ (بمائع) أو جامدٍ (. . حرم إن غلب) بفتحِ أوَّلِه المائعَ ؛ بأنْ ظَهَرَ لونُه أو طعمُه أو ريحُه وإنْ شَرِبَ البعضَ ؛ لأنَّه المؤثِّرُ حينئذٍ .

(فإن غلب) بضمِّ أوَّلِه ؛ بأنْ زَالَ طعمُه ولونُه وريحُه حسّاً وتقديراً بالأشدِّ فيما يَأْتِي[2] والحالُ أنَّه[3] يُمْكِنُ أنْ يَأْتِي منه خمسُ دفعاتٍ ؛ كما نَقَلاه وأَقَرَّاه[4] ، لكنْ حَكَى الرويانيُّ عن النصِّ خلافَه ، وأنَّ القطرةَ وحدَها مؤثِّرةٌ إذا

---

(١) راجع « روضة الطالبين » (٦/ ٤٢٠ـ ٤٢١) ، و« روض الطالب » مع « أسنى المطالب » (٧/ ٤٢٧) ، و« الشرح الكبير » (٩/ ٥٥٦ـ ٥٥٧) .

(٢) **قوله** : (بالأشد فيما يأتي) وهو قوله الآتي قريباً : (ولو زايلت اللبن . . . أوصافه) . **كردي** .

(٣) أي : اللبن لو انفرد عن الخليط . (ش : ٨/ ٢٨٥) .

(٤) الشرح الكبير (٩/ ٥٥٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٢١) .

وَشَرِبَ الْكُلَّ ، قِيلَ : أَوِ الْبَعْضَ . . حَرُمَ فِي الأَظْهَرِ .

وَصَلَ إليه[١] في خمسِ دفعاتٍ ما وَقَعَتْ فيه[٢] .

(وشرب الكل) على خمسِ دفعاتٍ أو كانَ هو الخامسةَ (قيل : أو البعض . . حرم في الأظهر) لأنَّ اللبنَ في شربِ الكلِّ وَصَلَ لجوفِه يقيناً ، فحَصَلَ التغذّي المقصودُ .

وبه فَارَقَ عدمَ تأثيرِ نجاسةٍ اسْتَهْلَكَتْ في ماءٍ كثيرٍ ؛ لانتفاءِ استقذارِها حينئذٍ ، وعدمَ حدٍّ بخمرٍ اسْتَهْلَكَتْ في غيرِها ؛ لانتفاءِ الشدَّةِ المُطرِبةِ ، وعدمَ فديةٍ بطعامٍ فيه طيبٌ اسْتَهْلَكَ ؛ لزوالِ التطيُّبِ .

وعدمُ تأثيرِ البعضِ هنا . . لعدمِ تحقُّقِ وصولِ اللبنِ للجوفِ .

ومِن ثَمَّ لو تَحقَّقَه بأنْ تَحقَّقَ انتشارُه فيما شَرِبَه أو بَقِيَ أقلُّ مِن قدرِ اللبنِ . . حَرَّمَ .

ولو زَايَلَتِ[٣] اللبنَ[٤] المخالِطَ لغيرِه أوصافُه[٥] . . اعْتُبِرَ بما له لونٌ قويٌّ يَسْتَوْلِي على الخليطِ ؛ كما قَالَه جمعٌ متقدِّمُونَ .

ويَظْهَرُ : اعتبارُ أقوَى ما يُناسِبُ لونَ اللبنِ أو طعمَه أو ريحَه ؛ أخذاً ممّا مَرَّ أوّلَ (الطهارةِ) في التغيرِ التقديريِّ بالأشدِّ[٦] ، فاقتصارُهم هنا على اللونِ كأنّه مثالٌ .

ولو اخْتَلَطَ لبنُ امرأتَيْنِ . . ثَبَتَتْ أمومةُ غالبةِ اللبنِ ، وكذا مغلوبتُه بالشرطِ السابقِ[٧] .

---

(١) أي : إلى جوف الطفل . (ش : ٨/ ٢٨٦) .

(٢) بحر المذهب (١١/ ٤٠٤ـ٤٠٥) .

(٣) أي : فارقت اللبن . (ع ش : ٧/ ١٧٤) . وفي (د) و(خ) و(غ) و(ب) : (أزيلت) .

(٤) (اللبن) مفعول زايلت ، (وأوصافه) : فاعله ؛ أي : ولو زايلت من اللبن قبل الخلط بغيره أوصافه ثم اختلطا بغيره . . اعتبر . . . إلخ كردي .

(٥) هو بالرفع فاعل : (زايلت) . (سم : ٨/ ٢٨٦) .

(٦) في (١/ ٢٨٧) .

(٧) **قوله** : (بالشرط السابق) هو قوله قبيل المتن : (يمكن أن يأتي . . .) إلخ . كردي .

. . . .

تنبيه : صريحُ قولِهم[١] هنا[٢] : يُمْكِنُ[٣] أنْ يَأتِيَ منه خمسُ دفعاتٍ ، الموافقِ لِمَا في « أصلِ الروضةِ » : أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يَكُونَ اللبنُ قدراً يُمْكِنُ أنْ يُسْقَى منه خمسُ دفعاتٍ لو انْفَرَدَ عن الخليطِ[٤] . . أنَّ مسألةَ الخلطِ لا يُشْتَرَطُ في اللبنِ فيها تعدُّدُ انفصالِه ، بل لو انْفَصَلَ دفعةً وأَمْكَنَ أن يُسْقَى منه خمسٌ[٥] لو انْفَرَدَ عن الخليطِ . . حَرَّمَ[٦] .

ووجه صراحتِه في ذلك : أنَّه لو كَانَ الفرضُ أنَّه انْفَصَلَ خمسُ دفعاتٍ بالفعلِ . . لم يَتَأَتَّ الخلافُ في اشتراطِ الإمكانِ المذكورِ ، فتَعَيَّنَ أنَّ الفرضَ أنَّه انْفَصَلَ دفعةً واحدةً .

وحينئذٍ فقِيلَ : يَكْفِي مطلقاً .

والأصحُّ : أنَّه لا بدَّ مِن ذلك الإمكانِ ، وعليه فيُنَافِيه قولُهم الآتِي[٧] : (ولو حُلِبَ منها دفعةً وأُوجِرَه خمساً . . .) إلى آخرِه ؛ إذْ صريحُه : أنَّه إذا انْفَصَلَ في مسألةِ الخلطِ دفعةً . . فهو مرَّةٌ أَمْكَنَ أنْ يَأتِيَ منه خمسٌ أم لا .

وحينئذٍ[٨] فإمَّا أنْ يُقَالَ : اشتراطُ إمكانِ الخمسِ والاكتفاءُ بهنَّ مع اتّحادِ الانفصالِ طريقةٌ مخالفةٌ للمذهبِ الآتِي لهما[٩] : أنَّه لا بدَّ مِن التعدُّدِ في

---

(١) **قوله** : (صريح قولهم) مبتدأ ، خبره (أن مسألة الخلط) . كردي .
(٢) أي : في المختلط بغيره . (ش : ٨/ ٢٨٧) .
(٣) **قوله** : (يمكن . . .) إلخ مقول القول . (ش : ٨/ ٢٨٧) .
(٤) الشرح الكبير (٩/ ٥٥٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٢١) .
(٥) وفي (د) زيادة : (دفعات) بعد (خمس) .
(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٧) .
(٧) أي : في المتن عن قريب . (ش : ٢٨٧) .
(٨) أي : حين المنافات . (ش : ٨/ ٢٨٧) .
(٩) أي : للشيخين . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

وَيُحَرِّمُ إِيجَارٌ ، ....

الطرفَيْنِ : الانفصالِ والإيجارِ[١] ، وسَكَتَا عليها هنا ؛ للعلمِ بضعفِها[٢] ممَّا سَيَذْكُرَانِه ؛ كالأصحابِ ، **وهذا بعيدٌ جدّاً** ؛ لتطابُقِ مختصِرِي « الروضةِ » وسائرِ مَن بعدَها ـ فيما عَلِمْتُ ـ على ما فيها[٣] في المحلَّيْنِ[٤] .

وإمَّا أن يُفرَقَ بأنَّ الصِّرْفَ[٥] لا صارِفَ عن اعتبارِ التعدُّدِ فيه في الطرفَيْنِ الحقيقيَّيْنِ ، بخلافِ المختلِطِ بغيرِه فإنَّ اجتماعَ الغيرِ معه أَوْجَبَ له حكماً آخرَ ، هو إمكانُ التعدُّدِ بعدَ الخلطِ ؛ لإحالةِ الانفصالِ ؛ لأنَّ طروَّ الخلطِ عليه أَلْغَى النظرَ إليه[٦] ، وأَوْجَبَه[٧] للحالةِ الطارئةِ ؛ لقوّتِها .

فالحاصلُ : أنَّ التعدُّدَ يُعْتَبَرُ في الطرفَيْنِ في المسألتَيْنِ[٨] ، لكنَّ هذا[٩] اكْتُفِيَ بإمكانِه حالةَ الخلطِ ؛ لأنَّه الأقوَى ، وتلك[١٠] تَعَيَّنَ اعتبارُه حالةَ الانفصالِ ؛ لأنَّه لا معارِضَ له ، فتَأَمَّلْه فإنَّه دقيقٌ مهمٌّ .

(ويحرم إيجار) وهو : صبُّ اللبنِ في الحلقِ قهراً ؛ لحصولِ التغذّي به ؛ ومِن ثَمَّ اشتُرِطَ وصولُه للمعدةِ ولو مِن جائفةٍ لا مسامَّ ، فلو تَقَيَّأَهُ قبلَ وصولِها يقيناً . لم يُحَرِّمْ .

---

(١) الشرح الكبير (٩/ ٥٦٨ـ ٥٦٩) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٢٤) .

(٢) **قوله** : (وسكتا عليها) أي : على الطريقة المخالفة للمذهب ، وضمير (ضعفها) أيضاً يرجع إلى الطريقة . **كردي** .

(٣) **قوله** : (على ما فيها) أي : في « الروضة » . كردي . وراجع « روض الطالب » مع « أسنى المطالب » (٧/ ٤٣٧) .

(٤) (**في المحلين**) أي : من إمكان الخمس هنا ، واشتراط التعدد فيما يأتي . **كردي** .

(٥) أي : اللبن الخالص . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

(٦) أي : إلى حال الانفصال . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

(٧) أي : النظر . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

(٨) أي : مسألة الصرف ، ومسألة الخلط . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

(٩) أي : في مسألة الخلط . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

(١٠) أي : في مسألة الصرف . (ش : ٨/ ٢٨٧) .

وَكَذَا إِسْعَاطٌ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ حُقْنَةٌ فِي الأَظْهَرِ .

وَشَرْطُهُ : رَضِيعٌ حَيٌّ لَمْ يَبْلُغْ سَنَتَيْنِ ، ....

(وكذا إسعاط) بأن صُبَّ اللبنُ في الأنفِ حتى وَصَلَ للدماغ (على المذهب) لذلك[١] (لا حقنة في الأظهر) لأنها لإسهالِ ما انعقدَ في الأمعاءِ فلم يَكُنْ فيها تغذٍّ ، ومثلُها صبُّه في نحوِ أذنٍ أو قُبُلٍ .

(وشرطه) أي : الرضاعِ المحرِّمِ ؛ أي : ما لا بُدَّ فيه منه ، فلا يُنَافِي عدَّه[٢] فيما مَرَّ ركناً[٣] :

(رضيع حي) حياةً مستقِرَّةً فلا أثرَ لوصولِه لجوفِ مَن حركتُه حركةُ[٤] مذبوحٍ ، وميتٍ اتفاقاً ؛ لانتفاءِ التغذِّي .

(لم يبلغ) في ابتداءِ الخامسةِ (سنتين) بالأهلّةِ ما لم يَنْكَسِرْ أوَّلُ شهرٍ . . فيُكَمَّلُ ثلاثِينَ مِن الشهرِ الخامسِ والعشرِينَ .

فإن بَلَغَهما يقيناً ابتداءَ الخامسةِ ـ ويُحْسَبَانِ[٥] مِن تمام انفصالِه[٦] لا مِن أثنائِه وإن رَضَعَ[٧] وطَالَ زمنُ الانفصالِ وإن نَازَعَ فيه الأذرعيُّ ـ . . فلا تحريمَ[٨] ؛ لخبرِ الدارقطنيِّ والبيهقيِّ : « لاَ رَضَاعَ إِلاَّ مَا كَانَ فِي الْحَوْلَيْنِ »[٩] .

---

(١) أي : لحصول التغذي بذلك . (ش : ٨/ ٢٨٧) .
(٢) أي : الرضيع . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٣) أي : قبيل قول المتن : (إنما يثبت) . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٤) وفي (خ) : (من حركته كحركة) .
(٥) أي : الحولان . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٦) أي : الرضيع . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٧) أي : قبل تمام انفصاله . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٨) **قوله** : (فلا تحريم) جواب (فإن بلغهما . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٨٨) .
(٩) سنن الدارقطني (ص ٩٩٢) ، السنن الكبير (١٥٧٦٤) عن ابن عباس وغيره رضي الله عنهم ، وأخرجه سعيد بن منصور في « سننه » (٩٧٤) ، وابن أبي شيبة (١٧٣٣١) وعبد الرزاق (١٣٩٠٣) في « مصنفيهما » عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهما . وراجع « التلخيص الحبير » (٤/ ٩) .

وَخَمْسُ رَضَعَاتٍ ، . . . .

وحَسَّنَ الترمذيُّ خبرَ : « **لاَ رَضَاعَ إلاَّ مَا فَتَقَ الأَمْعَاءَ ، وَكَانَ قَبْلَ الْحَوْلَيْنِ** »[١] .

وخبرُ مسلمٍ[٢] : في سالمٍ الذي أَرْضَعَتْهُ زوجةُ مولاه أبي حذيفةَ وهو[٣] رجلٌ ؛ ليَحِلَّ له نظرُها بإذنِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ[٤] . . خاصٌّ به أو منسوخٌ ؛ كما قالَه أمهاتُ المؤمنينَ رَضِيَ اللهُ عنهنَّ[٥] .

أو في أثنائِها[٦] . . حَرَّمَ .

(وخمس رضعات) أو أكلاتٍ مِن نحوِ خبزٍ عُجِنَ به ، أو البعضُ مِن هذا والبعضُ مِن هذا ؛ لخبرِ مسلمٍ عن عائشةَ رَضِيَ اللهُ عنها بذلك[٧] .

والقراءةُ الشاذةُ يُحتجُّ بها في الأحكامِ ؛ كخبرِ الواحدِ على المعتمَدِ .

وحكمةُ الخمسِ : أنَّ الحواسَّ التي هي سببُ الإدراكِ كذلك .

وقُدِّمَ مفهومُ خبرِ الخمسِ على مفهومِ خبرِ مسلمٍ أيضاً : « **لاَ تُحَرِّمُ الرَّضْعَةُ وَلاَ الرَّضْعَتَانِ** »[٨] . لاعتضادِه[٩] بالأصلِ وهو : عدمُ التحريمِ .

---

(١) سنن الترمذي (١١٨٦) ، وأخرجه ابن حبان (٤٢٢٤) ، والنسائي في « الكبرى » (٥٦٥١) ، وابن ماجه (١٩٤٦) عن أم سلمة رضي الله عنها .

(٢) استئناف بياني . (ش : ٨/ ٢٨٨) .

(٣) **قوله** : (وهو رجل) أي : السالم رجل حين الإرضاع . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (ليحل) و(بإذنه) متعلقان (بأرضعته) . **كردي** . والحديث في « صحيح مسلم » (١٤٥٣) عن عائشة رضي الله عنها .

(٥) أخرجه مسلم (١٤٥٤) عن أم سلمة رضي الله عنها .

(٦) **قوله** : (أو في أثنائها) عطف على : (ابتداء الخامسة) سم وع ش . (ش : ٨/ ٢٨٨) . والضمير في (أثنائها) يرجع إلى الخامسة . **كردي** .

(٧) عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : كان فيما أُنْزِلَ من القرآن : عشر رضعات معلومات يُحَرِّمْنَ ، ثم نسخن بخمس معلومات ، فتوفي رسول الله ﷺ وهنّ فيما يقرأ من القرآن . صحيح مسلم (١٤٥٢) .

(٨) صحيح مسلم (١٤٥٠) عن عائشة رضي الله عنها .

(٩) أي : مفهوم الخبر الأول . (ش : ٨/ ٢٨٩) .

وَضَبْطُهُنَّ بِالْعُرْفِ ؛ فَلَوْ قَطَعَ إِعْرَاضاً . . تَعَدَّدَ ، أَوْ لِلَّهْوِ وَعَادَ فِي الْحَالِ ، أَوْ تَحَوَّلَ . . . .

لا يُقَالُ : هذا احتِجَاجٌ بمفهومِ العددِ ، وهو غيرُ حجَّةٍ عندَ الأكثرِينَ ؛ لأنَّا نَقُولُ : محلُّ الخلافِ فيه حيثُ لا قرينةَ على اعتبارِه ، وهنا قرينةٌ عليه ، وهو ذكرُ نسخِ العشرِ بالخمسِ ، وإلاَّ . . لم يَبْقَ لذكرِها فائدةٌ .

(وضبطهن بالعرف) إذ لم يَرِدْ لهنَّ ضبطٌ لغةً ولا شرعاً .

وتَوَقَّفَ الأذرعيُّ مع ذلك[1] ، وما في الخبرِ : « أَنَّ الرَّضَاعَ مَا أَنْبَتَ اللَّحْمَ وَأَنْشَرَ الْعَظْمَ »[2] . . في قولِهِم[3] : لو طَارَتْ قطرةٌ إلى فيه فنزَلَتْ جوفَه أو أَسْعَطَ قطرةً . . عُدَّ رضعةً .

ويُجَابُ : بأنَّ المرادَ بما في الخبرِ : أنَّ مِن شأنِه ذلك ، وبأنّه لا بعدَ أنْ يُسَمِّيَ العرفُ ذلك رضعةً باعتبارِ الأَوَّلِ .

(فلو قطع) الرضيعُ الرضاعَ (إعراضاً) عن الثديِ ، أو قَطَعَتْه عليه المرضِعةُ ثمَّ عَادَ إليه فيهما ولو فوراً (. . تعدد) الرضاعُ وإنْ لم يَصِلْ للجوفِ منه في كلِّ مرَّةٍ إلاَّ قطرةٌ .

(أو) قَطَعَه (للهو) أو نحوِ تنفُّسٍ أو ازدرادِ ما اجْتَمَعَ منه في فمِه ، أو قَطَعَتْهُ المرضِعةُ ؛ لشغلٍ خفيفٍ[4] (وعاد في الحال ، أو تحول) أو حَوَّلَتْه

---

(١) قوله : (مع ذلك) أي : الضبط بالعرف ، قوله : (وما في الخبر) عطف على (ذلك) . (ش : ٨/٢٨٩) .

(٢) أخرجه أبو داود (٢٠٥٩) (٢٠٦٠) موقوفاً ومرفوعاً ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٧٥٠) (١٥٧٥١) موقوفاً ومرفوعاً ، والدارقطني (ص ٩٩٠) ، وأحمد (٤١٩٦) عن ابن مسعود رضي الله عنه . وفيها : (أنشز العظم) بالزاي المعجمة . قال الخطابي في « معالم السنن » (٣/١٣) : (« أنشر العظم » معناه : ما شدّ العظم وقوّاه ، ويروى « أنشز العظم » بالزاي معجمةً ، ومعناه : زاد في حجمه فنَشَزَه) باختصار .

(٣) قوله : (في قولهم) متعلق بـ : (توقف) . (سم : ٨/٢٨٨) .

(٤) قوله : (أو قطعته المرضعة لشغل خفيف) يعلم منه : أن قوله أولاً : (أو قطعته عليه =

مِنْ ثَدْيٍ إِلَى ثَدْيٍ . . فَلاَ .

(من ثدي إلى ثدي) آخرَ لها ، أو نَامَ خفيفاً (. . فلا) تعدُّدَ ؛ عملاً بالعرفِ في كلِّ ذلك ، بَقِيَ الثديُ بفمِه أم لا .

أمَّا إذا تَحَوَّلَ أو حُوِّلَ لثديِ غيرِها . . فيَتَعَدَّدُ ، وأمَّا إذا نامَ ، أو الْتَهَى طويلاً ؛ فإن بَقِيَ الثديُ بفمِه . . لم يَتَعَدَّدْ ، وإلاَّ . . تَعَدَّدَ .

ويُعْتَبَرُ التعدُّدُ في أكلِ نحوِ الجبنِ بنظيرِ ما تَقَرَّرَ في اللبنِ ؛ أخذاً مِن قولِهم هنا[١] عقبَ ذلك[٢] : يُعْتَبَرُ ما نحن فيه[٣] بمرّاتِ الأكلِ[٤] .

فلو حَلَفَ لا يَأْكُلُ في اليومِ إلاّ مرّةً . . اعْتُبِرَ التعدُّدُ فيه بمثلِ هذا .

فلو أَكَلَ لقمةً ثُم أَعْرَضَ واشْتَغَلَ بشُغلٍ طويلٍ ثُمَّ عَادَ وأَكَلَ . . حَنِثَ ؛ أي : لأنَّ هذا الإعراضَ مع الطولِ صَيَّرَ الثانيةَ مرّةً أخرَى ، فكذا يُقَالُ هنا .

ولو أَطَالَ الأكلَ . . فهو مرّةٌ واحدةٌ ، وإن صَحِبَه حديثٌ أو انتقالٌ مِن طعامٍ لآخرَ أو قيامٌ ؛ ليَأْتِيَ ببدلِ ما نَفِدَ . . فمرّةٌ ؛ أي : وإنْ طَالَ الزمنُ في الأخيرةِ[٥] ؛ كما يُصَرِّحُ به اشتراطُهم في الأُولَى[٦] الإعراضَ والطولَ المقتضِي أنَّ أحدَهما لا يَضُرُّ .

لكن يُنَافِي اعتبارَ الطولِ هنا[٧] مع الإعراضِ قولُهم السابقُ : (ولو فوراً)

= المرضعة) شرطه إحالة القطع . كردي .

(١) أي : في (باب الرضاع) . (ش : ٨/ ٢٨٩) .

(٢) **قوله** : (عقب ذلك) أي : عقب التعدّد . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٢٨٩) : (أي : ما تقرر في اللبن) .

(٣) **وقوله** : (ما نحن فيه) أي: مرات الرضاع . كردي . أي: تعدد ذلك الرضاع . (ش: ٨/ ٢٨٩).

(٤) **وقوله** : (بمرات الأكل) أي : أكل الشخص الطعام . كردي .

(٥) **قوله** : (في الأخيرة) وهي قوله : (وإن صحبه . . .) إلخ . كردي .

(٦) **قوله** : (في الأولى) وهي قوله : (ثم أعرض . . .) إلخ . كردي .

(٧) أي : في اليمين أو الأولى . (ش : ٨/ ٢٩٠) . وقال الكردي : (قوله : « هنا » أي : في الأكل) .

وَلَوْ حُلِبَ مِنْهَا دَفْعَةً وَأُوجِرَهُ خَمْساً ، أَوْ عَكْسُهُ . . فَرَضْعَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : خَمْسٌ .

فيُمْكِنُ أنَّهم جَرَوْا في مسألةِ اليمينِ على الضعيفِ هنا[١] : أنَّ الإعراضَ وحدَه لا يَضُرُّ ، ويَحْتَمِلُ أنَّهم رَأَوْا العرفَ مختلِفاً فيهما[٢] .

وفيه نظرٌ[٣] ظاهرٌ وإنْ كَانَ هو الأقربَ إلى كلامِهم ، فإنَّهم ذَكَرُوا الخلافَ في المفرعِ دونَ المفرَّعِ عليه[٤] ، فيَبْعُدُ جزمُهم في المفرَّعِ عليه بما يُخَالِفُ الأصحَّ في المفرَّعِ .

ويُؤَيِّدُ الأوَّلَ[٥] ذكرُهم في إعراضِه عدمَ الفرقِ ، وفي إعراضِ المُرضِعةِ عدمَ الشغلِ الخفيفِ ، وهذا صريحٌ في اختلافِ العرفِ فيهما ، وحينئذٍ فلَيْسَ ببعيدٍ اختلافُه فيما ذُكِرَ[٦] .

وقولُنا : (ليَأْتِيَ ببدلِ ما نَفِدَ) حَذَفَه بعضُهم وله وجهٌ ، **لكنَّ الأقربَ إلى كلامِهم** : أنَّه قيدٌ .

(ولو حلب منها دفعةً وأوجره خمساً ، أو عكسه) أي : حُلِبَ خمساً وأُوجِرَهُ دفعةً (. . فرضعة) اعتباراً بحالةِ الانفصالِ مِن الثدي في الأُولَى ، ووصولِه للجوفِ في الثانيةِ .

(وفي قول) : ذلك (خمس) فيهما ؛ تنزيلاً في الأُولَى للإناءِ منزلةَ الثديِ ، ونظراً في الثانيةِ لحالةِ انفصالِه مِن الضرعِ .

وقولُه : (منها) قيدٌ للخلافِ ، فلو حُلِبَ مِن خمسٍ في إناءٍ وأُوجِرَه طفلٌ

---

(١) أي : في الرضاع . (ش : ٨/ ٢٩٠) .

(٢) أي : الرضاع واليمين . (ش : ٨/ ٢٩٠) .

(٣) **وقوله** : (وفيه نظر) الضمير يرجع إلى قوله : (ويحتمل) . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (المفرع عليه) هي مسألة اليمين ، والمفرع مسألة الرضاع . **كردي** .

(٥) **وقوله** : (ويؤيد الأول) أراد به : قوله : (فيمكن أنهم . . .) إلخ . **كردي** .

(٦) أي : الرضاع واليمين . (ش : ٨/ ٢٩٠) .

وَلَوْ شَكَّ : هَلْ خَمْساً أَمْ أَقَلَّ ، أَوْ هَلْ رَضَعَ فِي الْحَوْلَيْنِ أَمْ بَعْدُ ؟ فَلَا تَحْرِيمَ ، وَفِي الثَّانِيَةِ قَوْلٌ أَوْ وَجْهٌ .

وَتَصِيرُ الْمُرْضِعَةُ أُمَّهُ ، وَالَّذِي مِنْهُ اللَّبَنُ أَبَاهُ ، وَتَسْرِي الْحُرْمَةُ إِلَى أَوْلَادِهِ .

دفعةً أو خمساً . . حُسِبَ مِن كلِّ رضعةٌ .

(ولو شك : هل) رَضَعَ (خمساً أم) الأفصحُ : أو (أقل ، أو هل رضع في الحولين أم بعد[١] ؟ فلا تحريم) لأنَّ الأصلَ عدمُه .

ولا يَخفَى الورعُ هنا ، وحيثُ وَقَعَ الشكُّ[٢] ؛ للكراهةِ حينئذٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** مِمَّا مَرَّ أنَّه حيث وُجِدَ خلافٌ يُعْتَدُّ به في التحريمِ . . وُجِدَتِ الكراهةُ .

ومعلومٌ أنَّها هنا[٣] أغلظُ ؛ لأنَّ الاحتياطَ هنا يَنفِي الريبةَ في الأبضاعِ المختصَّةِ بمزيدِ احتياطٍ ، ثُمَّ في المحارمِ[٤] المختصَّةِ باحتياطٍ أعلَى ، فتأمَّلْه .

(وفي) الصورةِ (الثانية قول أو وجه) في التحريمِ ؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ الحولَيْنِ .

(و) بالرضاع المستوفِي للشروطِ (تصير المرضعة أمه) أي : الرضيعِ (والذي منه اللبن أباه ، وتسري الحرمة) مِن الرضيعِ (إلى أولاده) أي : الرضيعِ نسباً أو رضاعاً وإن سَفُلُوا .

ووَهِمَ مَن جَعَلَه[٥] لذي اللبنِ ؛ لأنَّ المتنَ سيَذْكُرُه[٦] .

وذلك للخبرِ السابقِ[٧] : « **يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ** » .

---

(١) وفي (د) و(خ) : (بعدهما) ، وضمير (هما) في (د) من المتن وفي (خ) من الشرح .

(٢) **قوله** : (وحيث وقع الشك) عطف على : (هنا) . (سم : ٨/ ٢٩٠) .

(٣) أي : في الرضاع . (ش : ٨/ ٢٩٠) .

(٤) عطف على (في الأبضاع) . (ش : ٨/ ٢٩٠) .

(٥) أي : ضمير : (أولاده) . (سم : ٨/ ٢٩٠) .

(٦) في (ص: ٥٣٧).

(٧) في (ص: ٥٢٤).

وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ خَمْسُ مُسْتَوْلَدَاتٍ أَوْ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَأُمُّ وَلَدٍ فَرَضَعَ طِفْلٌ مِنْ كُلٍّ رَضْعَةً.. صَارَ ابْنَهُ فِي الْأَصَحِّ ، فَيَحْرُمْنَ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُنَّ مَوْطُوآتُ أَبِيهِ . وَلَوْ كَانَ بَدَلَ الْمُسْتَوْلَدَاتِ بَنَاتٌ أَوْ أَخَوَاتٌ .. فَلَا حُرْمَةَ فِي الْأَصَحِّ .

وخَرَجَ بـ(أولادِه) : أصولُه وحواشِيه ، فلا تَسْرِي الحرمةُ منه إليهما ، فلهم نكاحُ المرضِعةِ وبناتِها ، ولذِي اللبنِ نكاحُ أمِّ الطفلِ وأختِه .

وإنّما سَرَتِ الحرمةُ منه إلى أصولِ المرضِعةِ وذِي اللبنِ ، وفروعِهما وحواشِيهما نسباً ورضاعاً ؛ كما سيَذْكُرُه[1] ؛ لأنَّ لبنَ المرضِعةِ كالجزءِ مِن أصولِها فسَرَى التحريمُ به إليهم مع الحواشي بخلافِه في أصولِ الرضيعِ وحواشِيه .

(ولو كان لرجل خمس مستولدات ، أو أربع نسوة وأم ولد) ولبنهنَّ له (فرضع طفل من كل رضعة .. صار ابنه في الأصح) لأنَّ لبنَ الكلِّ منه ولا تَصِرْنَ أمّهاتِه رضاعاً[2] (فيحرمن عليه ؛ لأنهن موطوآت أبيه) لا لأمومتِهنَّ له ؛ لانتفاءِ استقلالِ كلٍّ بإرضاعِه الخمسَ .

(ولو كان بدل المستولدات بنات أو أخوات) أو أمٌّ وأختٌ وبنتٌ وجدّةٌ وزوجةٌ له فرَضَعَ الطفلُ مِن كلٍّ رضعةً (.. فلا حرمة) لهنَّ عليه (في الأصح) وإلاّ .. لصار جدًّا لأمٍّ أو خالاً[3] مع عدمِ أمومةٍ وهو محالٌ ، بخلافِه فيما مَرَّ[4] ؛ لأنّه لا تلازُمَ بين الأبوّةِ والأمومةِ ؛ لثبوتِ الأبوّةِ فقطْ فيما ذُكِرَ ، والأمومةِ فقط فيما إذا أَرْضَعَتْ خليّةٌ[5] أو مُرضِعٌ مِن زناً .

---

(١) في (ص: ٥٣٧).

(٢) وفي بعض النسخ : (ولا يصرن) .

(٣) **قوله** : (لصار جداً لأم ...) إلخ ؛ أي : في الصورة الأولى ، **وقوله** : (أو خالاً) أي : في الصورة الثانية . (ش : ٨/ ٢٩١) .

(٤) أي : آنفاً في المتن . (ش : ٨/ ٢٩١) .

(٥) **قوله** : (خلية) مراده بها : من لم يسبق لها حمل ، أما من سبق لها حمل من غير زنا .. فاللبن=

وَآبَاءُ الْمُرْضِعَةِ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ أَجْدَادٌ لِلرَّضِيعِ ، وَأُمَّهَاتُهَا جَدَّاتُهُ ، وَأَوْلَادُهَا مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ إِخْوَتُهُ وَأَخَوَاتُهُ ، وَإِخْوَتُهَا وَأَخَوَاتُهَا أَخْوَالُهُ وَخَالَاتُهُ ، وَأَبُو ذِي اللَّبَنِ جَدُّهُ ، وَأَخُوهُ عَمُّهُ ، وَكَذَا الْبَاقِي .

وَاللَّبَنُ لِمَنْ نُسِبَ إِلَيْهِ وَلَدٌ نَزَلَ بِهِ بِنِكَاحٍ أَوْ وَطْءِ شُبْهَةٍ لَا زِناً ، ....

(وآباء المرضعة من نسب أو رضاع أجداد للرضيع) وفروعِه ، فإذا كَانَ أنثى . . حَرُمَ عليهم نكاحُها .

(وأمهاتها) مِن نسبٍ أو رضاعٍ (جداته) فإذا كَانَ ذكراً . . حَرُمَ عليهنَّ نكاحُه .

(وأولادها من نسب أو رضاع إخوته وأخواته) .

(وإخوتها وأخواتها) مِن نسبٍ أو رضاعٍ (أخواله وخالاته) .

(وأبو ذي اللبن جده ، وأخوه عمه ، وكذا الباقي) فأمّهاتُه جدّاتُ الرضيعِ ، وأولادُه إخوةُ الرضيعِ وأخواتُه .

(واللبن لمن نسب إليه ولد نزل) اللبنُ (به) أي : بسببِه (بنكاح) فيه دخولٌ أو استدخالُ منيٍّ محترمٍ ، أو بملكِ يمينٍ فيه ذلك[1] أيضاً ؛ كما أفادَه ما قدَّمَه في المستولَدةِ[2] .

(أو وطء شبهة) لثبوتِ النسبِ بذلك[3] ، والرضاعُ تِلْوُه[4] (لا زناً) لأنَّه لا حرمةَ له .

نعم ؛ يُكْرَهُ له نكاحُ مَن ارْتَضَعَتْ من لبنِه .

= لصاحبه وإن بانت منه وطال الزمن ، أو لم يكن حليلاً ؛ بأن وطىء بشبهة . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٢٩١) .

(١) أي : الدخول أو الاستدخال . (ش : ٨/ ٢٩١) .

(٢) في (ص: ٥٣٦).

(٣) أي : النكاح وما عطف عليه . (ش : ٨/ ٢٩١) .

(٤) أي : تابع له . (ش : ٨/ ٢٩١) .

وَلَوْ نَفَاهُ بِلِعَانٍ . . انْتَفَى اللَّبَنُ عَنْهُ .

وَلَوْ وُطِئَتْ مَنْكُوحَةٌ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ وَطِىءَ اثْنَانِ بِشُبْهَةٍ فَوَلَدَتْ . . فَاللَّبَنُ لِمَنْ لَحِقَهُ الْوَلَدُ بِقَائِفٍ أَوْ غَيْرِهِ .

أمّا حيثُ لا دخولَ ؛ بأنْ لَحِقَه ولدٌ بمجرَّدِ الإمكانِ . . فلا تَثْبُتُ الحرمةُ بينَ الرضيعِ وأبي الولدِ ؛ كما قَالَه ابنُ القاصِّ ، قَالَ البُلْقينيُّ : **وهو قضيةُ كلامِ الأصحابِ**[1] ، وقال غيرُه : إنَّ ظاهرَ كلامِ الجمهورِ يُخالِفُه[2] .

وخَرَجَ بقولِه : (نَزَلَ به) : ما نَزَلَ قبلَ حملِها منه ولو بعدَ وطئِها ، فلا يُنْسَبُ إليه ولا تَثْبُتُ به أبوّتُه ؛ كما قَالَه جمعٌ متقدِّمُونَ .

(**ولو نفاه**) أي : الزوجُ الولدَ النازِلَ به اللبنُ (**بلعان . . انتفى اللبن عنه**) لِمَا تَقَرَّرَ أنَّه تابعٌ للنسبِ ؛ ومِن ثَمَّ لو اسْتَلْحَقَه بعدُ . . لَحِقَه الرضيعُ .

(**ولو وطئت منكوحة بشبهة ، أو وطىء اثنان**) امرأةً (**بشبهة فولدت**) بعدَ وطئِها ولداً (. . **فاللبن**) النازِلُ به (**لمن لحقه الولد**) منهما (**بقائف**) لإمكانِه منهما (**أو غيره**) كانحصارِ الإمكانِ فيه ، وكانتسابِ الولدِ أو فرعِه بعدَ موتِه إليه بعدَ كمالِه ؛ لفقدِ القائفِ أو غيرِه .

ويَجِبُ ذلك[3] ، فيُجْبَرُ عليه ؛ حفظاً للنسبِ من الضياعِ .

ولو انْتَسَبَ بعضُ فروعِه لواحدٍ وبعضُهم لآخرَ . . دَامَ الإشكالُ ، فإن مَاتُوا أو لم يَكُنْ له ولدٌ . . انْتَسَبَ الرضيعُ إنْ شاءَ ، وقبلَ ذلك[4] لا يَحِلُّ له[5] بنتُ أحدِهما ونحوُها .

---

(١) راجع « فتاوى البلقيني » (ص : ٧٦٧ـ٧٦٨) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٨) .

(٣) أي : الانتساب . (ش : ٨/ ٢٩٢) .

(٤) أي : الانتساب . (ش : ٨/ ٢٩٣) .

(٥) أي : للرضيع . (سم : ٨/ ٢٩٢ـ٢٩٣) .

وَلاَ تَنْقَطِعُ نِسْبَةُ اللَّبَنِ عَنْ زَوْجٍ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ وَإِنْ طَالَتِ الْمُدَّةُ ، أَوِ انْقَطَعَ وَعَادَ ، فَإِنْ نَكَحَتْ آخَرَ وَوَلَدَتْ مِنْهُ . . فَاللَّبَنُ بَعْدَ الْوِلَادَةِ لَهُ ، وَقَبْلَهَا لِلأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ وَقْتُ ظُهُورِ لَبَنِ حَمْلِ الثَّانِي ، وَكَذَا إِنْ دَخَلَ ، وَفِي قَوْلٍ : لِلثَّانِي ، وَفِي قَوْلٍ : لَهُمَا .

(ولا تنقطع نسبة اللبن) لزوجٍ نَزَلَ بسببِ عُلوقِ زوجتِه منه (عن زوج مات أو طلق وإن طالت المدة) فكلُّ مرتضعٍ بلبنِها قبلَ ولادتِها نسيباً مِن غيرِه يكُونُ ابناً له[1] ؛ كما قَالَ :

(أو انقطع) اللبنُ (وعاد) ولو بعدَ عَشْرِ سنِينَ ؛ لعدمِ حدوثِ ما يَقْطَعُ نسبتَه عن الأوّلِ ؛ إذ الكلامُ فيمَن لم تَنْكِحْ غيرَه ، ولا وُطِئَتْ بشبهةٍ أو مِلكٍ .

(فإن نكحت آخر) أو وُطِئَتْ بأحدِ ذَيْنِكَ[2] (وولدت منه . . فاللبن بعد) تمامِ (الولادة) بأَنْ تَمَّ انفصالُ الولدِ (له) أي : الثاني (وقبلها) أو معها (للأول إن لم يدخل وقتُ ظهور لبن حمل الثاني ، وكذا إن دخل) وقتُه وزَادَ بسببِ الحملِ ؛ لأنّه لَيْسَ غذاءً للحملِ فلم يَصْلُحْ[3] قاطِعاً له عن ولدِ الأوّلِ .

ويُقَالُ : أقلُّ مدَّةٍ يَحْدُثُ فيها للحاملِ[4] : أربعُونَ يوماً .

(وفي قول) : هو فيما بعدَ دخولِ وقتِ ذلك (للثاني) إن انْقَطَعَ مدّةً طويلةً ثُمّ عَادَ ؛ إلحاقاً للحملِ بالولادةِ .

(وفي قول) : هو (لهما) لتعارُضِ مُرجِّحَيهما .

واحْتَرَزْتُ بقولِي : (نسيباً) : عمّا حَدَثَ بولدِ الزنَا ، فإنَّ الذي يَظْهَرُ : أنّه لا تَنْقَطِعُ به نسبةُ اللبنِ للأوّلِ ؛ لأنّه لا احترامَ للزنَا .

---

(١) أي : للزوج أو نحوه . (ش : ٨/ ٢٩٣) .
(٢) أي : الشبهة والملك . (ش : ٨/ ٢٩٣) .
(٣) أي : الحمل الذي ظهر به اللبن . (ش : ٨/ ٢٩٣) .
(٤) عبارة « الديباج » (٣/ ٦٠٣) : (يحدث فيها اللبن للحامل) . وفي (د) و(خ) : (حدث).

فصل

تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ فَأَرْضَعَتْهَا أُمُّهُ أَوْ أُخْتُهُ أَوْ زَوْجَةٌ أُخْرَى . . ..

ثُمَّ رَأَيْتُ ابنَ أبي الدمِ ذَكَرَ ذلك ، لكنْ بعدَ قولِه : (لا يَبْعُدُ انقطاعُه به)[١] والزركشيَّ ضَعَّفَ ما ذَكَرَه مِن عدمِ الانقطاعِ ، واستَدَلَّ بأنَّها إذا أَرْضَعَتْ بلبنِ الزنا طفلاً . . صَارَ أخاً لولدِ الزنَا .

وواضحٌ : أنَّه لا دليلَ في ذلك[٢] ؛ لأنَّ أخوَّةَ الأمِّ تَثْبُتُ لولدِ الزنا ؛ لثبوتِ نسبِه مِن الأمِّ ، فكذا الرضاعُ .

ولَيْسَ الكلامُ في ذلك وإنَّما هو في قرابةِ الأبِ ، وهي لا تَثْبُتُ لولدِ الزنَا ، فكذا الرضاعُ .

ثُمَّ رَأَيْتُ عبارةَ « الروضةِ » مصرِّحةً بانقطاعِ نسبتِه عن الزوجِ[٣] ، **ويُوَجَّهُ** بأنَّ اللبنَ الآنَ للزنَا يقيناً .

غايتُه : أنَّ الشارعَ قَطَعَ نسبتَه للزانِي ؛ كما أنَّ الولادةَ قَطَعَتْ نسبتَه للأوَّلِ ؛ إذ لا يُمْكِنُ نسبتُه إليه بعدَها ، فنَتَجَ أنَّه لا أبَ لهذا الرضيعِ وإنْ ثَبَتَ الرضاعُ مِن جهةِ الأمِّ[٤] .

(فصل)

في حكم الرضاع الطارىء على النكاح تحريماً وغرماً

(**تحته صغيرة فأرضعتها**) مَن تَحْرُمُ عليه بنتُها ؛ كأَنْ أَرْضَعَتْها (**أمه أو أخته**) أو زوجةُ أصلِه أو فرعِه أو أخِيه بلبنِهم من نسبٍ أو رضاعٍ[٥] (**أو زوجة أخرى**) له

---

(١) أي : بولد الزنا . كاتب . هامش (ك) .

(٢) أي : فيما استدل به الزركشي . (ش : ٨/ ٢٩٣) .

(٣) روضة الطالبين (٦/ ٤٣٢) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٠٩) .

(٥) قوله : (من نسب أو رضاع) راجع لما في المتن والشرح معاً . (ش : ٨/ ٢٩٤) .

انْفَسَخَ نِكَاحُهُ ، وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ مَهْرِهَا ، وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ نِصْفُ مَهْرِ مِثْلٍ ،

موطوءةٌ (. . انفسخ نكاحه) مِن الصغيرةِ ؛ لأنَّها صَارَتْ محرَّمةً عليه أبداً ، وكذا مِن الكبيرةِ في الأخيرةِ ؛ لأنَّها صَارَتْ أمَّ زوجتِه .

وخَرَجَ بالموطوءةِ : غيرُها فتَحْرُمُ المرضِعةُ فقطْ إنْ كَانَ الإرضاعُ بغيرِ لبنِه ؛ كما يَأتِي[1] .

(وللصغيرة) عليه (نصف مهرها) المسمَّى إنْ صَحَّ ، وإلاَّ . . فنصفُ مهرِ مثلِها ؛ لأنَّها فُورِقَتْ قبلَ الوطءِ لا بسببِها .

(وله) إنْ كَانَ حرّاً ، وإلاَّ . . فلسيّدِه وإنْ كَانَ الفواتُ إنَّما هو على الزوجِ (على المرضعة) المختارةِ إنْ لم يَأْذَنْ لها ولم تَكُنْ مملوكةً له أو كَانَتْ[2] مكاتَبَةً[3] (نصف مهر مثل) وإنْ لَزِمَها الإرضاعُ ؛ لتعيُّنِها ؛ لأنَّ غرامةَ المتلفِ لا تَتَأَثَّرُ بذلك ، ولَزِمَها النصفُ ؛ اعتباراً لِمَا يَجبُ له بما يَجِبُ عليه ؛ أي : في الجملةِ ، فلا يُنَافِي أنَّ نصفَ مهرِ المثلِ اللازمِ قد يَزِيدُ على نصفِ المسمَّى .

أمَّا المكرَهةُ . . فيَلْزَمُها ذلك ، لكنْ لا بطريقِ الاستقرارِ **على المعتمَدِ** وإنَّما هي طريقٌ[4] ، والقرارُ على مكرِهِها .

ولو حَلَبَتْ لبنَها ثُمَّ أَمَرَتْ أجنبياً يُسْقِيهِ لها . . كَانَ طريقاً[5] ، والقرارُ عليها على ما في « المعتمَدِ »[6] .

---

(١) أي : في قوله : (ولو كان تحته صغيرة وكبيرة . . .) إلخ . (سم : ٨/ ٢٩٤) .

(٢) معطوف على قوله : (ولم تكن مملوكةً) أي : أو كانت مملوكة له لكنها مكاتبته . انتهى رشيدي (ش : ٨/ ٢٩٤) .

(٣) فصل : قوله : (أو كانت مكتبة) أي : له على المرضعة إن كانت مكاتبة نصف . . . إلخ . كردي . كذا في النسخ .

(٤) قوله : (وإنما هي طريق) أي : المكرهة طريق في الضمان ؛ بأن تضمن وترجع إلى مكرهها . كردي .

(٥) وقوله : (كان طريقا) أي : كان الأجنبي طريقاً . كردي .

(٦) أي : للبندنيجي . (ع ش : ٧/ ١٨٠) .

وَفِي قَوْلٍ : كُلُّهُ .

وَلَوْ رَضَعَتْ مِنْ نَائِمَةٍ . . فَلاَ غُرْمَ عَلَيْهَا ، وَلاَ مَهْرَ لِلْمُرْتَضِعَةِ .

ونَظَّرَ فيه الأذرَعيُّ إذا كَانَ المأمورُ مميّزاً لا يَرَى تحتُّمَ طاعتِها ؛ أي : **والذي يَتّجِهُ في المميّزِ** : أنَّ الغرمَ عليه فقطْ ، وفيمَن يَرَى تحتُّمَ الطاعةِ : أنّه عليها فقطْ[1] .

(وفي قول) : له عليها (كله) أي : مهرُ المثلِ ؛ لأنّه قيمةُ البضعِ الذي فَوَّتَته .

وعلى الأوّلِ فَارَقَتْ[2] شهودَ طلاقٍ رَجَعُوا فإنَّهم يَغرَمُونَ الكلَّ . . بأنَّهم أَحَالُوا بينَه وبينَ حقِّه الباقِي بزعمِه ، فكَانُوا كغاصبٍ حَالَ بينَ المالكِ وحقِّه .

وأمّا الفرقةُ هنا . . فحقيقيّةٌ بمنزلةِ التلفِ ، فلم تَغرَمِ الْمرضِعةُ إلاّ ما أَتْلَفَتْهُ وهو ما غَرِمَه فقطْ .

(ولو رضعت) رضاعاً محرّماً (من نائمة) أو مستيقظةٍ ساكتةٍ ؛ كما في « الروضةِ »[3] ، وجعلُه[4] ؛ كالأصحابِ التمكينَ مِن الإرضاعِ إرضاعاً . . إنّما هو بالنسبةِ للتحريمِ لا الغرمِ .

وإنَّما عُدَّ سكوتُ الْمُحرِمِ على الحلقِ كفعلِه ؛ لأنَّ الشعرَ في يدِه أمانةٌ فلَزِمَه دفعُ متلفاتِه ، ولا كذلك هنا .

(. . . فلا غرم عليها[5]) لأنّها لم تَصْنَعْ شيئاً (ولا مهر للمرتضعة) لأنَّ

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٠) ، ولا خلاف بين « النهاية » (٧/ ١٨٠) ، و« التحفة » في هذه المسألة ، وراجع « المغني » (٥/ ١٤٢) لزاماً ، و« الشرواني » (٨/ ٢٩٤) .

(٢) قوله : (وعلى الأول) أي : على الأصح : فارقت المرضعة شهود . . . إلخ . كردي .

(٣) روضة الطالبين (٦/ ٤٣٤ـ ٤٣٥) .

(٤) أي : صاحب « الروضة » . (ش : ٨/ ٢٩٥) .

(٥) وفي (ب) و(غ) و(ت) قوله : (عليها) حسب من الشرح .

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ كَبِيرَةٌ وَصَغِيرَةٌ فَأَرْضَعَتْ أُمُّ الْكَبِيرَةِ الصَّغِيرَةَ.. انْفَسَخَتِ الصَّغِيرَةُ، وَكَذَا الْكَبِيرَةُ فِي الأَظْهَرِ، وَلَهُ نِكَاحُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا، وَحُكْمُ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ وَتَغْرِيمِهِ الْمُرْضِعَةَ مَا سَبَقَ، وَكَذَا الْكَبِيرَةُ إِنْ لَمْ تَكُنْ مَوْطُوءَةً، فَإِنْ كَانَتْ مَوْطُوءَةً.. فَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ مَهْرُ مِثْلٍ فِي الأَظْهَرِ.

الانفساخَ بفعلِها وهو مُسقِطٌ له قبلَ الدخولِ، وله في مالِها مهرُ مثلِ الكبيرةِ المنفسِخِ نكاحُها أو نصفُه؛ لأنَّها أتلفَتْ عليه بضعَها، وضمانُ الإتلافِ لا يَتَوقَّفُ على تمييزٍ.

(ولو كان تحته كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة.. انفسخت الصغيرة) لأنَّها صارَتْ أختَ الكبيرةِ (وكذا الكبيرة في الأظهر) لذلك.

ويُفرَّقُ بينَه[1] وبينَ ما لو نكَحَ أختاً[2] على أختِها.. بأنَّ هذه لم تَجتَمِعْ مع الأولَى أصلاً؛ لوقوعِ عقدِها فاسداً مِن أصلِه فلم يُؤثِّرْ[3] في بطلانِ الأولَى، بخلافِ الكبيرةِ هنا فإنَّها اجْتَمَعَتْ مع الصغيرةِ فبطَلَتا؛ إذ لا مُرجِّحَ.

(وله نكاح من شاء منهما) مِن غيرِ جمعٍ؛ لأنَّهما أختانِ.

(وحكم مهر الصغيرة) عليه (وتغريمه) أي: الزوجِ (المرضعة ما سبق) أوّلَ الفصلِ[4] (وكذا الكبيرة إن لم تكن موطوءة) حكمُها ما سبَقَ في الصغيرةِ؛ فلها عليه نصفُ المسمَّى الصحيحِ، وإلاّ.. فنصفُ مهرِ المثلِ، وله على أمِّها المرضِعةِ نصفُ مهرِ المثلِ.

(فإن كانت موطوءة.. فله على) الأمِّ (المرضعة) بشروطِها السابقةِ[5] (مهر مثل في الأظهر) كما لَزِمَه لبنتِها جميعُ المسمَّى إنْ صَحَّ، وإلاّ.. فجميعُ

---

(١) أي: بين ما هنا من الانفساخ. (ش: ٨/ ٢٩٥).

(٢) أي: الذي قاس عليه المقابل القائل باختصاص الانفساخ بالصغيرة. (سم: ٨/ ٢٩٥).

(٣) أي: عقد الثانية. (ش: ٨/ ٢٩٥).

(٤) في (ص: ٥٤١).

(٥) أي: في قوله: (المختارة إن لم يأذن لها...) إلخ. انتهى ع ش. (ش: ٨/ ٢٩٥).

وَلَوْ أَرْضَعَتْ بِنْتُ الْكَبِيرَةِ الصَّغِيرَةَ . . حَرُمَتِ الْكَبِيرَةُ أَبَداً ، وَكَذَا الصَّغِيرَةُ إِنْ كَانَتِ الْكَبِيرَةُ مَوْطُوءَةً .

وَلَوْ كَانَتْ تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ فَطَلَّقَهَا فَأَرْضَعَتْهَا امْرَأَةٌ . . صَارَتْ أُمَّ امْرَأَتِهِ .

وَلَوْ نَكَحَتْ مُطَلَّقَتُهُ صَغِيراً وَأَرْضَعَتْهُ بِلَبَنِهِ . . حَرُمَتْ عَلَى الْمُطَلِّقِ وَالصَّغِيرِ أَبَداً .

مهرِ المثلِ، ويَأْتِي أنَّهم لو شَهِدُوا بطلاقٍ بعدَ وطءٍ ثُمَّ رَجَعُوا . . غَرِمُوا مهرَ المثلِ[1]، وهو[2] يَرُدُّ دعوى المقابِلِ : أنَّه بالدخولِ اسْتَوْفَى منفعتَه فلا يُغْرَمُ له بدلُه .

أمَّا لو كَانَتْ الكبيرةُ الموطوءةُ هي المفسِدةَ لنكاحِها بإرضاعِها الصغيرةَ . . فلا يَرْجِعُ عليها بمهرِها ؛ لئلاَّ يَخْلُوَ نكاحُها مع الوطءِ عن مهرٍ ، وهو[3] مِن خصائصِ نبيِّنَا صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ .

(ولو أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة . . حرمت الكبيرة أبداً) لأنَّها جدَّةُ زوجتِه (وكذا الصغيرة) فتَحْرُمُ أبداً (إن كانت الكبيرة موطوءة) لأنَّها ربيبةٌ[4] ، بخلافِ ما إذا لم تَكُنْ موطوءةً ؛ لأنَّ بنتَ الزوجةِ لا تَحْرُمُ إلاَّ بالدخولِ .

وحكمُ الغرمِ هنا ما سَبَقَ أيضاً[5] ، وتَرَكَه لوضوحِه ممَّا ذَكَرَه .

(ولو كانت تحته صغيرة فطلقها فأرضعتها امرأة . . صارت أم امرأته) فتَحْرُمُ عليه أبداً ؛ إلحاقاً للطارىءِ بالمقارِنِ ؛ كما هو شأنُ التحريمِ المؤبَّدِ .

(ولو نكحت مطلقته صغيراً وأرضعته بلبنه . . حرمت على المطلق والصغير أبداً) لأنَّها زوجةُ ابنِ المطلِّقِ وأمُّ الصغيرِ وزوجةُ أبيه .

---

(١) في (١٠/ ٥٣٢_٥٣٤).

(٢) أي : ما يأتي . (ش : ٨/ ٢٩٥) .

(٣) أي : خلو النكاح عن المهر . هامش (د) .

(٤) وفي (خ) و(ب) : (ربيبته) .

(٥) فعليه : إن لم يطأ الكبيرة . . لكل منهما نصف المسمى أو نصف مهر مثل ، وله على المرضعة إن لم يأذن نصف مهر مثلهما ، وأما إذا كان وطئها . . فله لأجلها على المرضعة مهر مثل ؛ كما وجب عليه لأمها المهر . انتهى « شرح المنهج » . (ش : ٨/ ٢٩٦) .

وَلَوْ زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ فَأَرْضَعَتْهُ لَبَنَ السَّيِّدِ . . حَرُمَتْ عَلَيْهِ وَعَلَى السَّيِّدِ .

وَلَوْ أَرْضَعَتْ مَوْطُوءَتُهُ الأَمَةُ صَغِيرَةً تَحْتَهُ بِلَبَنِهِ أَوْ لَبَنِ غَيْرِهِ . . حَرُمَتَا عَلَيْهِ .

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ وَكَبِيرَةٌ فَأَرْضَعَتْهَا . . انْفَسَخَتَا وَحَرُمَتِ الْكَبِيرَةُ أَبَداً ، وَكَذَا الصَّغِيرَةُ إِنْ كَانَ الإِرْضَاعُ بِلَبَنِهِ ، وَإِلاَّ . . فَرَبِيبَةٌ .

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ كَبِيرَةٌ وَثَلاَثُ صَغَائِرَ فَأَرْضَعَتْهُنَّ . . حَرُمَتْ أَبَداً ، وَكَذَا الصَّغَائِرُ إِنْ أَرْضَعَتْهُنَّ بِلَبَنِهِ أَوْ لَبَنِ غَيْرِهِ وَهِيَ مَوْطُوءَةٌ ، . . . .

(ولو زوج أم ولده عبده الصغير) بناءً على المرجوحِ : أنَّه يُزَوِّجُه إجباراً ، أو حَكَمَ به حاكمٌ يَرَاه (فأرضعته لبن السيد . . حرمت عليه) لأنها أمُّه وموطوءةُ أبيه (وعلى السيد) لأنَّها زوجةُ ابنِه .

وخَرَجَ بـ(لبنه) : لبنُ غيرِه ، فإنَّ النكاحَ وإنْ انفَسَخَ ؛ لكونها أمَّه . . لا تَحْرُمُ على السيّدِ ؛ لانتفاءِ سببِ التحريمِ عليه المذكورِ .

(ولو أرضعت موطوءته الأمة صغيرة تحته بلبنه أو لبن غيره . . حرمتا عليه) أبداً ؛ لأنَّ الأمةَ أمُّ زوجتِه ، والصغيرةَ بنتُه إنْ رَضَعَتْ لبنَه ، وإلاَّ . . فبنتُ موطوءتِه .

(ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فأرضعتها) أي : الكبيرةُ الصغيرةَ (. . انفسختا) لأنَّها بنتُها فامْتَنَعَ جمعُهما ، وسَبَقَتْ هذه أوّلَ الفصلِ ؛ لبيانِ الغرمِ وسِيقَتْ هنا ؛ لبيان التحريم .

(وحرمت الكبيرة أبداً) لأنَّها أمُّ زوجتِه (وكذا الصغيرة إن كان الإرضاع بلبنه) لأنَّها بنتُه (وإلا) يَكُنْ بلبنِه بل بلبنِ غيرِه (. . فربيبة) فلا تَحْرُمُ إلاَّ إنْ دَخَلَ بالكبيرةِ .

(ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغائر فأرضعتهن . . حرمت) عليه (أبداً) لأنَّها أمُّ زوجاتِه (وكذا الصغائر إن أرضعتهن بلبنه أو لبن غيره) معاً أو مرتَّباً (وهي) في الإرضاعِ بلبنِ غيرِه (موطوءة) لأنَّهنَّ بناتُه أو بناتُ موطوءتِه .

وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ أَرْضَعَتْهُنَّ مَعاً بِإِيجَارِهِنَّ الْخَامِسَةَ .. انْفَسَخْنَ وَلاَ يَحْرُمْنَ مُؤَبَّداً ، أَوْ مُرَتَّباً .. لَمْ يَحْرُمْنَ ، وَتَنْفَسِخُ الأُولَى وَالثَّالِثَةُ ، وَتَنْفَسِخُ الثَّانِيَةُ بِإِرْضَاعِ الثَّالِثَةِ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ يَنْفَسِخُ ، ....

(وإلا) تكُنْ موطوءةً واللبنُ للغيرِ (فإن أرضعتهن معاً) ويُتصوَّرُ (بإيجارهن) الرضعةَ (الخامسة) في وقتٍ واحدٍ ، أو بأنْ تُلقِّمَ اثنتَيْنِ[1] ثديَيْها وتُوجِرَ الثالثةَ لبنَها المحلوبَ (.. انفسخن) لاجتماعِهنَّ مع أمِّهنَّ ، ولصيرورتِهنَّ أخواتٍ (ولا يحرمن مؤبداً) إذ لم يَطَأْ أُمَّهنَّ فله نكاحُ كلٍّ مِن غيرِ جمعٍ في نكاحٍ .

(أو) أَرْضَعَتْهُنَّ (مرتباً .. لم يحرمن) كما ذُكِرَ[2] .

(وتنفسخ الأولى) بإرضاعِها ؛ لاجتماعِها مع الأمِّ في النكاحِ ، ولا تَنْفَسِخُ الثانيةُ بمجرَّدِ إرضاعِها ؛ إذ لا موجِبَ له (والثالثة) بإرضاعِها ؛ لاجتماعِها مع أختِها الثانيةِ الباقيةِ في نكاحِه (وتنفسخ الثانية بإرضاع الثالثة) لأنَّهما صارَتا أختَيْنِ معاً فأشْبَهَ ما إذا أرْضَعَتْهما معاً .

(وفي قول : لا ينفسخ) نكاحُ الثانيةِ بل يَخْتَصُّ الانفساخُ بالثالثةِ ؛ لأنَّ الجمعَ تَمَّ بإرضاعِها فاختَصَّ الفسادُ بها ؛ كما لو نَكَحَ أختاً على أختٍ تَبْطُلُ الثانيةُ فقطْ .

ويَرُدُّه ما قَدَّمْتُه مِن الفرقِ[3] .

ولو أَرْضَعَتْ ثنتَيْنِ معاً ثُمَّ الثالثةَ .. انْفَسَخَ مَن عَدَاها ؛ لوقوعِ إرضاعِها بعدَ اندفاعِ نكاحِ أمِّها وأختَيْها ، أو واحدةً[4] ثُمَّ ثنتَيْنِ معاً .. انْفَسَخَ نكاحُ الكلِّ ؛

---

(١) الأولى : اثنتين بالتاء . (ش : ٨/ ٢٩٦) .
(٢) أي : مؤبداً لما ذكر اهـ مغني ، أي : لانتفاء الدخول بأمهن . (ش : ٨/ ٢٩٦ـ٢٩٧) .
(٣) قوله : (ما قدمته من الفرق) أي : في شرح (وكذا الكبيرة في الأظهر) . كردي .
(٤) قوله : (أو واحدة) عطف على (ثنتين) . (ش : ٨/ ٢٩٧) .

وَيَجْرِي الْقَوْلَانِ فِيمَنْ تَحْتَهُ صَغِيرَتَانِ أَرْضَعَتْهُمَا أَجْنَبِيَّةٌ مُرَتَّباً : أَتَنْفَسِخَانِ أَمِ الثَّانِيَةُ .

فصل

قَالَ : هِنْدٌ بِنْتِي ، أَوْ : أُخْتِي بِرَضَاعٍ ، أَوْ قَالَتْ : هُوَ أَخِي .. حَرُمَ تَنَاكُحُهُمَا .

لاجتماعِ الأمِّ والبنتِ وصيرورةِ الأخيرتَيْنِ أختَيْنِ معاً .

(ويجري القولان فيمن تحته صغيرتان أرضعتهما أجنبية) ولو بعدَ طلاقِهِما الرجعيِّ (مرتباً : أتنفسخان) وهو الأظهرُ ؛ لِمَا مَرَّ[1] ولا يَحْرُمَانِ مؤبَّداً (أم الثانية) فقط ؟ فإنْ أرْضَعَتْهما معاً .. انفَسَخَتا قطعاً ؛ لأنَّهما صارَتَا أختَيْنِ معاً ، والمرضِعةُ تَحْرُمُ مؤبَّداً قطعاً ؛ لأنَّها أمُّ زوجتِه .

(فصل)

في الإقرار والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه

(قال) رجلٌ : (هند بنتي ، أو : أختي برضاع ، أو قالت) امرأةٌ : (هو أخي) أو : ابني مِن رضاعٍ ، وأَمْكَنَ ذلك حسّاً وشرعاً ؛ كما عُلِمَ مِن كلامِه آخِرَ (الإقرارِ)[2] (.. حرم تناكحهما) أبداً ؛ مؤاخذةً للمقرِّ بإقرارِه[3] ظاهراً وباطناً إنْ صُدِّقَ المُقِرُّ ، وإلاَّ .. فظاهراً فقطْ .

وإنْ لم يَذْكُرِ[4] الشروطَ ؛ كالشاهدِ بالإقرارِ به ؛ لأنَّ المقِرَّ يَحْتَاطُ لنفسِه ، فلا يُقِرُّ إلاَّ عن تحقيقٍ سواءٌ الفقيهُ وغيرُه .

---

(١) أي : من أنهما صارتا أختين معاً . (ش : ٨/ ٢٩٧) .

(٢) في (٥/ ٦٩١) .

(٣) **فصل : قوله** : (مؤاخذة للمقر بإقراره) قال في « شرح الروض » : فلو رجع عن إقراره .. لم يقبل رجوعه بخلاف ما لو أنكرت الرجعة واقتضى تصديقها ثم رجعت .. يقبل ؛ لأن حرمة الرضاع مؤبدة ، بخلاف فرقة البينونة . كردي .

(٤) **قوله** : (وإن لم يذكر . . .) إلخ غاية للمتن . (ش : ٨/ ٢٩٧) .

وَلَوْ قَالَ زَوْجَانِ : بَيْنَنَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ . . فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، . . . .

ويَظْهَرُ : أنَّه لا تَثبُتُ الحرمةُ على غيرِ المقِرِّ مِن فروعِه وأصولِه مثلاً إلاَّ إنْ صَدَّقَه[١] ؛ أخذاً ممَّا مَرَّ أوّلَ محرَّماتِ النكاحِ فيمَن اسْتَلْحَقَ زوجةَ ولدِه[٢] ، بل أوْلَى ، وحينئذٍ يَأْتِي هنا ما مَرَّ ثَمَّ : أنَّه لو طَلَّقَ[٣] بعدَ الإقرارِ . . أُوخِذَ به مطلقاً[٤] ، فلا تَحِلُّ له بعدُ .

ثُمَّ رَأَيْتُ الزركشيَّ قَالَ : اسْتَفَدْنَا مِن قولِه : (حَرُمَ تناكُحُهما) تأثيرَه[٥] بالنسبةِ للتحريمِ خاصَّةً ؛ لأنَّه الأصلُ في الأبضاعِ ، أمَّا المحرميَّةُ . . فلا تَثْبُتُ ؛ عملاً بالاحتياطِ في كِلَيْهما ، ولم أرَهُ منقولاً . انتَهَى

وما ذَكَرَه مِن ثبوتِ التحريمِ على المقِرِّ دونَ محرميّتِه واضِحٌ ، وهو غيرُ ما ذَكَرْتُه[٦] ، لكنَّه يُؤَيِّدُ قولِي : (بل أوْلَى) لأنَّ الإقرارَ المثبِتَ للمحرميَّةِ[٧] أيضاً إذا لم يُؤَاخَذْ به غيرُ المصدِّقِ في بطلانِ حقِّه الناجزِ . . فأوْلَى ما لا يُثْبِتُها[٨] .

(ولو قال زوجان) أي : باعتبارِ صورةِ الحالِ **(بيننا رضاع محرم . . فرق بينهما)** عملاً بقولِهما وإنْ قَضَت العادةُ بجهلِهما بشرطِ الرضاعِ المحرِّمِ ؛ كما شَمِلَه إطلاقُهم ، ويُوَجَّهُ بأنَّه[٩] قد يَسْتَنِدُ في قولِه ذلك إلى عارفٍ أَخْبَرَه به .

---

(١) أي : الغيرُ المقِرِّ . (سم : ٨/ ٢٩٧) .
(٢) في (٧/ ٦٠٨).
(٣) أي : أصل المقِرِّ أَوْ فرعُه ؛ أي : فالصورة أنها في عصمة الفرع أو الأصل . (رشيدي : ٨/ ١٨٣) .
(٤) أي : سواء صدق أم لا . (رَشيدِي : ٧/ ١٨٣) .
(٥) أي : الإقرار . هامش (ك) .
(٦) قوله : (وهو غير ما ذكرته) لأن ما ذكره هو عدم التحريم على غيره ، وما ذكره الزركشي هو عدم المحرمية على المقر . كردي .
(٧) قوله : (لأن الإقرار المثبت للمحرمية) أي : في صورة استلحاق زوجة الولد . كردي .
(٨) وقوله : (فأولى ما لا يثبتها) أي : بناء على قول الزركشي . كردي .
(٩) أي : القائل . (رشيدي : ٧/ ١٨٣) .

وَسَقَطَ الْمُسَمَّى ، وَوَجَبَ مَهْرُ مِثْلٍ إِنْ وَطِىءَ .

وَإِنِ ادَّعَى رَضَاعاً فَأَنْكَرَتْ . . انفَسَخَ وَلَهَا الْمُسَمَّى إِنْ وَطِىءَ ، وَإِلاَّ . . فَنِصْفُهُ ، وَإِنِ ادَّعَتْهُ فَأَنْكَرَ . . صُدِّقَ . . . .

تنبيه : **قضيةُ صنيعِ المتنِ** : أنَّ الإقرارَ قبلَ النكاحِ لا يُشترَطُ فيه تقييدُ الرضاعِ بكونِه محرِّماً ، بخلافِه بعدَه ، وله وجهٌ ؛ لتأكُّدِه[1] .

وقضيةُ عبارةِ بعضِهم : أنَّه لا بُدَّ منه فيهما ، **وبعضِهم** : أنه لا يُشترَطُ فيهما ، **وهو الذي يَتَّجِهُ** ؛ حملاً للرضاعِ الْمُطْلَقِ على المحرِّمِ[2] .

(**وسقط المسمى**) لتبيُّنِ فسادِ النكاحِ (**ووجب مهر مثل إن وطىء**) للشبهةِ ؛ ومِن ثَمَّ لو مَكَّنَتْه عالِمةً مختارةً . . لم يَجِبْ لها شيءٌ ؛ لأنَّها زانيةٌ .

(**وإن ادعى**) الزوجُ (**رضاعاً**) محرِّماً (**فأنكرت**) الزوجةُ (. . **انفسخ**) لإقرارِه (**ولها المسمى**) إنْ صَحَّ ، وإلاَّ . . فمهرُ المثلِ (**إن وطىء** ، **وإلا**) يَطَأْ (. . **فنصفه**) لأنَّ الفرقةَ منه ، ولا يُقبَلُ قولُه عليها فيه .

نعم ؛ له تحليفُها قبلَ وطءٍ وكذا بعدَه إنْ زادَ المسمَّى على مهرِ المثلِ .

فإنْ نكَلَتْ . . حَلَفَ ولَزِمَه مهرُ المثلِ بعدَ الوطءِ ولم يَلْزَمْه شيءٌ قبلَه .

هذا في غيرِ مفوضةٍ[3] رشيدةٍ ، أمَّا هي . . فلَيْسَ لها إلاَّ المتعةُ على ما حُكِيَ عن نصِّ « الأمّ »[4] .

(**وإن**[5] **ادعته**) أي : الزوجةُ الرضاعَ المحرِّمَ (**فأنكر**) الزوجُ (. . **صدق**

---

(١) أي : الحلّ بالنكاح . (ش : ٨/٢٩٨) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة : (١٤١١) .

(٣) **قوله** : (هذا في غير مفوضة) ذا في (هذا) إشارة إلى قول المتن : (ولها المسمى . . .) . كردي .

(٤) الأم (٦/١٧٩) .

(٥) وفي (د) و(خ) : (فلو) بدل (وإن) .

بِيَمِينِهِ إِنْ زُوِّجَتْ بِرِضَاهَا ، وَإِلاَّ . . فَالأَصَحُّ : تَصْدِيقُهَا وَمَهْرُ مِثْلٍ إِنْ وَطِىءَ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ شَيْءَ لَهَا .

وَيُحَلَّفُ مُنْكِرُ رَضَاعٍ عَلَى نَفْيِ عِلْمِهِ ، . . . .

بيمينه إن زوجت) منه (**برضاها**) به بأنْ عَيَّنَتْه في إذنِها ؛ لتضمُّنِه[1] إقرارَها بحلِّها له .

(**وإلا**) تُزوَّجْ برضاها بل إجباراً أو أَذِنَتْ مِن غيرِ تعيينِ زوجٍ (. . **فالأصح : تصديقها**) بيمينِها ما لم تُمَكِّنْه مِن وطئِها مختارةً ؛ لاحتمالِ ما تَدَّعِيه ولم يَسْبِقْ منها ما يُنَاقِضُه ، فأَشْبَهَ ما لو ذَكَرَتْه قبلَ النكاحِ .

ويَظْهَرُ : أنَّ تمكينَها في نحوِ ظلمةٍ مانعةٍ مِن رؤيتِه كلا تمكينَ .

وإقرارُ أمةٍ برضاعٍ بينَها وبينَ سيِّدِها قبلَ أنْ تُمَكِّنَه ، أو وبين مَن لم يَمْلِكْها . . محرِّمٌ ؛ كالزوجةِ[2] .

(**و**) لها (**مهر مثل إن وطىء**) ولم تكن عالمةً مختارةً حينئذٍ ، وإلاَّ . . فزانيةٌ ؛ كما مَرَّ ، لا المسمَّى ؛ لإقرارِها بأنَّها لا تَسْتَحِقُّ .

نعم ؛ إنْ كَانَتْ قَبَضَتْهُ . . لم يَسْتَرِدَّه ؛ لزعمِه أنَّه[3] لها والورعُ تطليقُ مدَّعيتِه ؛ لتَحِلَّ لغيرِه يقيناً بفرضِ كذبِها .

(**وإلا**) يَطَأْ (. . **فلا شيء لها**) لتبيُّنِ فسادِه .

(**ويحلف منكر رضاع**) منهما (**على نفي علمه**) به ؛ لأنَّه يَنْفِي فعلَ الغيرِ ، وفعلُه[4] في الارتضاعِ لغوٌ[5] .

---

(١) أي : رضاها به . (ش : ٨/٢٩٨) .
(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٢) .
(٣) أي : المسمى . (ش : ٨/٢٩٨) .
(٤) أي : الرضيع منهما . (ش : ٨/٢٩٩) .
(٥) أي : لأنه كان صغيراً . مغني ونهاية . (ش : ٨/٢٩٩) .

وَمُدَّعِيهِ عَلَى بَتٍّ . وَيَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَبِأَرْبَعِ نِسْوَةٍ . وَالإِقْرَارُ بِهِ شَرْطُهُ رَجُلاَنِ .

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُرْضِعَةِ إِنْ لَمْ تَطْلُبْ أُجْرَةً ، ....

نعم ؛ اليمينُ المردودةُ تكونُ على البتِّ ؛ لأنَّها مُثبِتةٌ .

(و) يَحلِفُ (مدعيه على بت) لأنَّه يُثبِتُ فعلَ الغيرِ .

(ويثبت) الرضاعُ (بشهادة رجلين) وإنْ تَعمَّدَ النظرَ لثَدْيِها لغيرِ الشهادةِ وتكَرَّرَ منهما ؛ لأنَّه[1] صغيرةٌ ، وإدمانُها لا يَضُرُّ بقيدِه الآتي[2] أوّلَ (الشهاداتِ)[3] .

(أو رجل وامرأتين ، وبأربع نسوة) لأنهنَّ يَطَّلِعْنَ عليه غالِباً ؛ كالولادةِ .

ومِن ثَمَّ لو كانَ النزاعُ في الشربِ مِن ظرفٍ .. لم يُقبَلْنَ ؛ لأنَّ الرجالَ يَطَّلِعُون عليه غالِباً .

نعم ؛ يُقبَلْنَ في أنَّ ما في الظرفِ لبنُ فلانةٍ ؛ لأنَّ الرجالَ لا يَطَّلِعُونَ على الحلبِ غالِباً .

(والإقرار به شرطه) أي : شرطُ ثبوتِه (رجلان) لاطلاعِ الرجالِ عليه غالِباً ، ولا يُشترَطُ فيه تفصيلُ المقرِّ ولو عامياً ؛ لأنَّ المقرَّ يَحتاطُ لنفسِه فلا يُقِرُّ إلاَّ عن تحقيقٍ .

وبه فارَقَ ما يأتي[4] في الشاهِدِ[5] .

(وتقبل شهادة المرضعة) مع غيرِها (إن لم تطلب أجرة) عليه ، وإلاَّ .. لم

---

(١) أي : تعمد النظر إلى الثدي لغير الشهادة . انتهى ومغني . (ش : ٨/ ٣٠٠) .

(٢) أي : حيث غلبت طاعاته معاصيه . نهاية ومغني . (ش : ٨/ ٣٠٠) .

(٣) في (١٠/ ٤٠٣).

(٤) أي : آنفاً . (ش : ٨/ ٣٠٠) .

(٥) أي : بالرضاع . (ش : ٨/ ٣٠٠) .

وَلاَ ذَكَرَتْ فِعْلَهَا ، وَكَذَا إِنْ ذَكَرَتْ فَقَالَتْ : أَرْضَعْتُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ لاَ يَكْفِي : بَيْنَهُمَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ ، بَلْ يَجِبُ ذِكْرُ وَقْتٍ وَعَدَدٍ ، وَوُصُولِ اللَّبَنِ جَوْفَهُ ، . . . .

تُقبَلُ ؛ لأنَّها حينئذٍ متهَمةٌ (ولا ذكرت فعلها) بأنْ قالَتْ : بينَهما رضاعٌ محرِّمٌ ، وذَكَرَتْ شروطَه .

(وكذا) تُقبَلُ (إن ذكرت) ـه (فقالت : أرضعته) أو : أَرْضَعْتُها ، وذَكَرَتْ شروطَه (في الأصح) إذْ لا تهمةَ مع أنَّ فعلَها غيرُ مقصودٍ بالإثباتِ ؛ إذ العبرةُ بوصولِ اللبنِ لجوفِه ، ولا نظرَ إلى إثباتِ المَحرميةِ ؛ لأنَّه غرضٌ تافِهٌ لا يُقْصَدُ ؛ كما تُقْبَلُ الشهادةُ بعتقٍ أو طلاقٍ وإن استَفَادَ بها الشاهِدُ حلَّ المنكوحةِ[١] ، بخلافِ شهادةِ المرأةِ بولادتِها ؛ لظهورِ التهمةِ بجرِّها لنفسِها حقَّ النفقةِ والإرثِ وسقوطَ القودِ .

(والأصح : أنه لا يكفي) قولُ الشاهِدِ بالرضاعِ : (بينهما رضاع محرم ، بل يجب ذكر وقت وعدد) كخمسِ رضعاتٍ متفرِّقاتٍ في الحياةِ بعدَ التسعِ وقبلَ الحولَيْنِ ؛ لاختلافِ العلماءِ في ذلك .

نعم ؛ إنْ كانَ الشاهِدُ فقيهاً يُوثَقُ بمعرفتِه وفقهِه موافِقاً للقاضِي المقلدِ[٢] في شروطِ التحريمِ وحقيقةِ الرضعةِ . . اكْتُفِيَ منه بإطلاقِ كونِه محرِّماً على ما يَأْتِي بما فيه في (الشهاداتِ)[٣] .

ومع ذكرِ الشروطِ لا يُحْتَاجُ لقولِه : (محرّم) خلافاً لِمَا قد يُوهِمُه المتنُ .

(ووصول اللبن جوفه) في كلِّ رضعةٍ ؛ كما يَجِبُ ذكرُ الإيلاجِ في الزنا[٤] .

---

(١) يعني : المناكحة ؛ كما عبر به « المغني » . (ش : ٨/ ٣٠٠) .

(٢) أي : بخلاف المجتهد . (ش : ٨/ ٣٠١) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٤) ، و« الشرواني » (٨/ ٣٠١) .

(٤) أي : في الشهادة به . (ش : ٨/ ٣٠١) .

وَيُعْرَفُ ذَلِكَ بِمُشَاهَدَةِ حَلَبٍ وَإِيجَارٍ وَازْدِرَادٍ ، أَوْ قَرَائِنَ ؛ كَالْتِقَامِ ثَدْيٍ وَمَصِّهِ وَحَرَكَةِ حَلْقِهِ بِتَجَرُّعٍ وَازْدِرَادٍ بَعْدَ عِلْمِهِ أَنَّهَا لَبُونٌ .

(**ويعرف ذلك**) أي : وصولُه للجوفِ وإنْ لم يُشاهَدْ (**بمشاهدة حلب**) بفتحِ لامِه ؛ كما بخطِّه ، وهو : اللبنُ المحلوبُ ، أو بسكونِها ؛ كما قاله غيرُه ، قِيلَ : **وهو المتَّجِهُ** . انتَهَى ، **وفيه نظرٌ** ؛ للعلمِ بالمرادِ مِن قولِه عقبه :

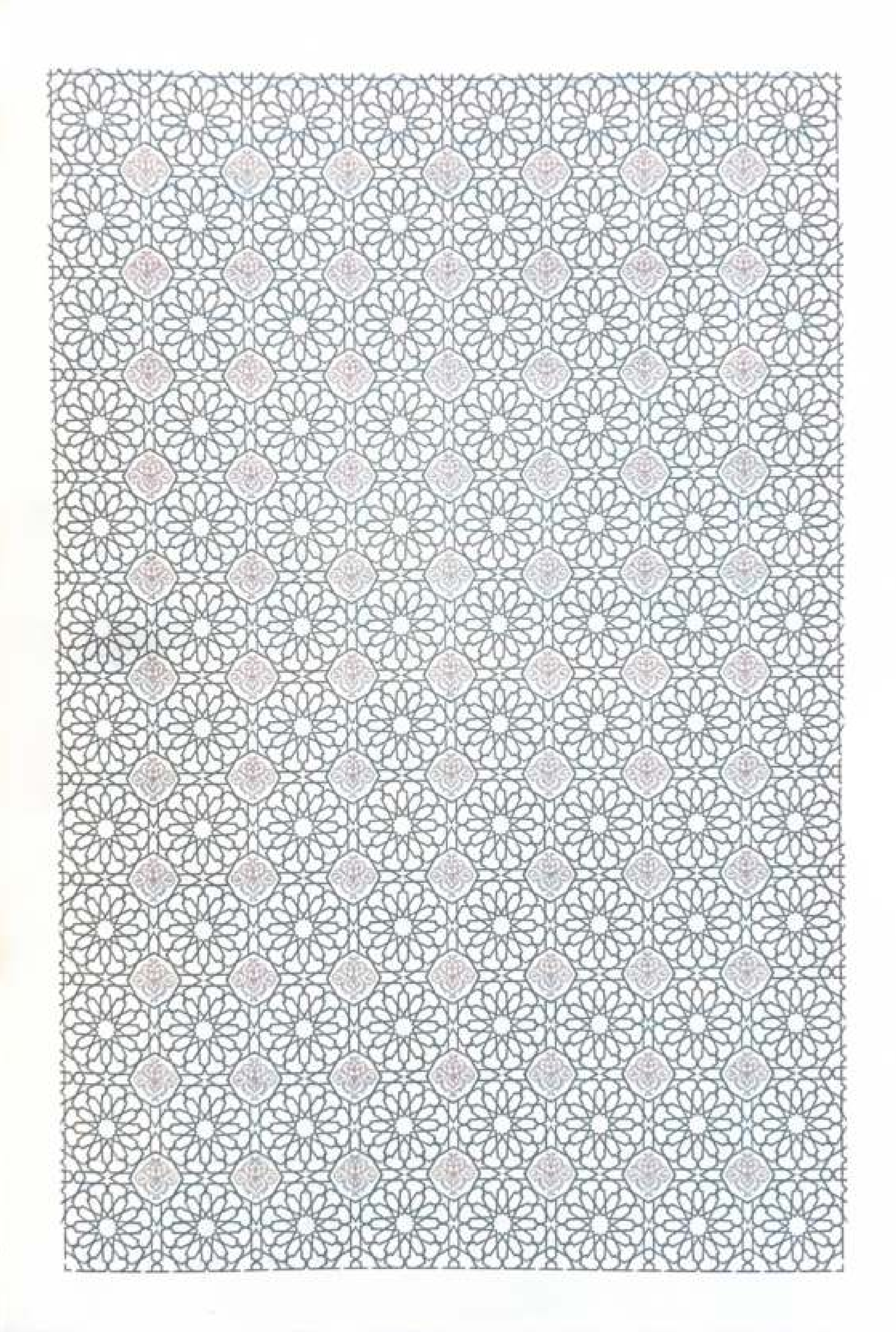
(**وإيجار وازدراد ، أو قرائن ؛ كالتقام ثدي ومصه وحركة حلقه بتجرع ، وازدراد بعد علمه**[1] **أنها لبون**) أي : أنَّ في ثديِها حالةَ الإرضاعِ أو قُبَيْلَه لبناً ؛ لأنَّ مشاهدةَ هذه قد تُفِيدُ اليقينَ أو الظنَّ القويَّ ، ولا يَذْكُرُها[2] في الشهادةِ بل يَجْزِمُ بها[3] اعتماداً عليها .

أمّا إذا لم يَعْلَمْ أنَّها ذاتُ لبنٍ حينئذٍ .. فلا تَحِلُّ له الشهادةُ ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ اللبنِ .

* * *

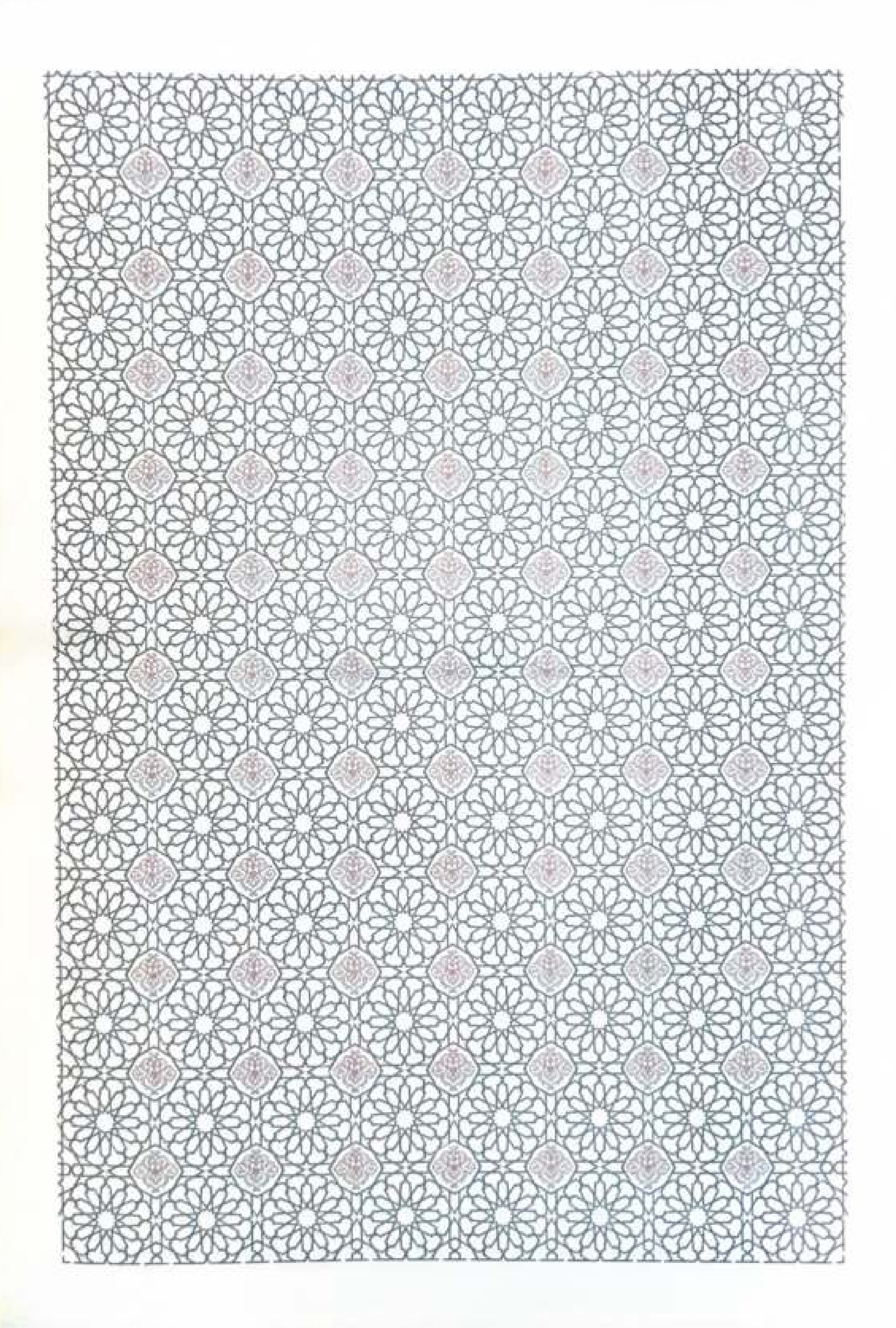
---

(١) أي : الشاهد . (ش : ٨/٣٠١) .
(٢) أي : القرائن . (ش : ٨/٣٠١) .
(٣) أي : الشهادة . هامش (ك) .





(كتاب النفقات)



كِتَابُ النَّفَقَاتِ

عَلَى مُوسِرٍ لِزَوْجَتِهِ كُلَّ يَوْمٍ ....

(كتاب النفقات)

وما يذكر معها

وأُخِّرَتْ إلى هنا ؛ لوجوبِها في النكاحِ وبعدَه ، وجُمِعَتْ ؛ لتعدُّدِ أسبابِها الآتيةِ : النكاحِ ، والقرابةِ ، والملكِ .

وأُورِدَ عليها أسبابٌ أخرُ ، ولا تَرِدُ ؛ لأنَّ بعضَها خاصٌّ ، وبعضَها ضعيفٌ .

مِن الإنفاقِ وهو : الإخراجُ ولا يُستَعْمَلُ إلاَّ في الخيرِ ؛ كما مَرَّ[1] .

والأصلُ فيها : الكتابُ ، والسنَّةُ[2] ، والإجماعُ .

وبَدَأَ بنفقةِ الزوجةِ ؛ لأنَّها أقوى ؛ لكونِها معاوَضةً في مقابلةِ التمكينِ من التمتُّعِ ، ولا تَسقُطُ بمضيِّ الزمانِ ، فقالَ :

(على موسر) حرٍّ كلِّه **(لزوجته)** ولو أمةً وكافرةً ومريضةً **(كل يوم)** بليلتِه المتأخِّرةِ عنه ؛ أي : من طلوعِ فجرِه .

---

(١) **كتاب النفقات** : **قوله** : (كما مر) أي : في الخطبة . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٣٠١ـ ٣٠٢) : (أي : في « باب الحجر » . انتهى ع ش) .

(٢) **أما الكتاب** . . فقوله تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ﴾ [الطلاق : ٧] ، وقوله : ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ﴾ [النساء : ٣٤] ، وقوله : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] وغيرها من الآيات . **وأما السنة** . . ففيها : عن أبي هريرة رضي الله عنه : أنّ رسول الله ﷺ قال : « **قَالَ اللهُ : أَنْفِقْ يا ابْنَ آدَمَ . . أُنْفِقْ عَلَيْكَ** » . أخرجه البخاري (٥٣٥١) ، ومسلم (١٩٣) ، وقوله ﷺ : « **ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ . . فَلأَهْلِكَ ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ . . فَلِذِي قَرَابَتِكَ . . .** » الحديث . أخرجه مسلم (٩٩٧) عن جابر رضي الله عنه ، وقوله ﷺ في حجة الوداع : « **فَاتَّقُوا اللهَ في النِّسَاءِ . . . وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** » . أخرجه مسلم (١٢١٨) عن جابر رضي الله عنه .

مُدَّا طَعَامٍ ، وَمُعْسِرٍ مُدٌّ ، وَمُتَوَسِّطٍ مُدٌّ وَنِصْفٌ .

ولا يُنَافِيه[١] ما يَأْتِي[٢] عن الإسنويِّ فيما لو حَصَلَ التمكينُ عندَ الغروبِ ؛ **لأنَّ المرادَ منه كما هو ظاهرٌ** : أنّه يَجِبُ لها قسطُ ما بَقِيَ مِن غروبِ تلك الليلةِ إلى الفجرِ دونَ ما مَضَى مِن الفجرِ إلى الغروبِ ، ثُمَّ تَسْتَقِرُّ بعدَ ذلك مِن الفجرِ دائماً .

وما يَأْتِي عن البُلْقينيِّ : أنّه لا يَجِبُ القسطُ مطلقاً[٣] . . ضعيفٌ وإنْ كَانَ في كلامِ الزركشيِّ ما قد يُوَافِقُه .

(مدا طعام ، ومعسر) ومنه[٤] كسوبٌ وإنْ قَدَرَ زمنَ كسبه على مالٍ واسعٍ[٥] ، ومكاتَبٌ وإنْ أَيْسَرَ ؛ لضعفِ ملكِه ، وكذا مبعَّضٌ[٦] **على المعتمَدِ** ؛ لنقصِه .

وإنّما جُعِلَ[٧] موسِراً في الكفارةِ بالنسبةِ لوجوبِ الإطعامِ ؛ لأنَّ مبنَاها على التغليظِ ؛ أي : ولأنَّ النظرَ للإعسارِ فيها يُسقِطُها مِن أصلِها ولا كذلك هنا ، وفي نفقةِ القريبِ[٨] ؛ احتياطاً له لشدّةِ لصوقِه ، وصلةً لرحِمِه .

(مد ، ومتوسط مد ونصف) ولو لرفيعةٍ .

أمّا أصلُ التفاوتِ . . فلقوله تعَالَى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ﴾ [الطلاق : ٧] .

---

(١) أي : قوله : (أي : من طلوع فجره) . (ش : ٨/٣٠٢) .
(٢) **قوله** : (ما يأتي) أي : أول الفصل الآتي ، وكذا (ما يأتي) الآتي . **كردي** .
(٣) أي : سواء مكنته ليلاً فقط مثلاً ، أو في دار مخصوصة . (ش : ٨/٣٠٢) .
(٤) أي : المعسر . (ش : ٨/٣٠٢) .
(٥) **قوله** : (وإن قدر زمن كسبه على مال واسع) أي : وإن قدر على تحصيل المال بالكسب ؛ يعني : أن القدرة على الكسب الواسع لا تخرجه عن الإعسار في النفقة وإن كانت تخرجه عن استحقاقه سهم المساكين في الزكاة ، **وقضيته** : أن القادر على نفقة الموسر لا يلزمه كسبها . **كردي** .
(٦) **وقوله** : (ومكاتب) عطف على (كسوب) وكذا (مبعض) أيضاً عطف عليه . **كردي** .
(٧) أي : المبعض . (ش : ٨/٣٠٢) .
(٨) عطف على (في الكفارة) . (ش : ٨/٣٠٢) .

....

وأمّا ذلك التقديرُ . . فبالقياسِ على الكفارةِ بجامعِ : أنَّ كلاً مالٌ يَجبُ بالشرعِ ويَسْتَقِرُّ في الذمّةِ .

وأكثرُ ما وَجَبَ فيها[١] لكلِّ مسكينٍ مدّانِ ؛ ككفّارةِ نحوِ الحلقِ في النسكِ ، وأقلُّ ما وَجَبَ له[٢] مدٌّ في كفّارةِ نحوِ اليمينِ والظهارِ ، وهو[٣] يَكْتَفِي به الزهيدُ ، ويَنْتَفِعُ به الرغيبُ ، فلَزِمَ الموسِرَ الأكثرُ ، والمعسِرَ الأقلُّ ، والمتوسّطَ ما بينَهما .

وإنّما لم يُعْتَبَرْ شرفُ المرأةِ وضدُّه ؛ لأنّها لا تُعَيَّرُ[٤] بذلك ، ولا الكفايةُ[٥] ؛ كنفقةِ القريبِ ؛ لأنّها[٦] تَجبُ للمريضةِ والشبعانةِ .

نعم ؛ ظاهرُ خبرِ هندٍ : « **خُذِي مَا يَكْفِيكِ وولدَكِ بِالْمَعْرُوفِ** »[٧] . . أنّها مقدَّرةٌ بالكفايةِ .

واخْتَارَه جمعٌ مِن جهةِ الدليلِ ، وبَسَطُوا القولَ فيه .

وقد يُجَابُ عن الخبرِ : بأنّه لم يُقَدِّرْها فيه بالكفايةِ فقطْ ، بل بها بحسبِ المعروفِ ، وحينئذٍ فما ذَكَرُوه هو المعروفُ المستقِرُّ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ولو فُتِحَ بابُ الكفايةِ للنساءِ مِن غيرِ تقديرٍ . . لوَقَعَ التنازُعُ لا إلى غايةٍ ، فتَعَيَّنَ ذلك التقديرُ اللائقُ بالعرفِ الشاهدِ له تصرُّفُ الشارعِ ؛ كما تقرَّرَ[٨] .

---

(١) أي : الكفارة . (ش : ٨/ ٣٠٢) .
(٢) أي : لكل مسكين . (ش : ٨/ ٣٠٢) .
(٣) أي : المد . (ش : ٨/ ٣٠٢) .
(٤) وفي (خ) و(د) : (تميز) .
(٥) عطف على (شرف المرأة) . (ش : ٨/ ٣٠٢) .
(٦) أي : نفقة الزوجة . (ش : ٨/ ٣٠٢) .
(٧) أخرجه البخاري (٥٣٦٤) ، ومسلم (١٧١٤) عن عائشة رضي الله عنها .
(٨) **قوله** : (كما تقرر) إشارة إلى قوله : (بحسب المعروف) . كردي .

وَالْمُدُّ : مِئَةٌ وَثَلَاثَةٌ وَسَبْعُونَ دِرْهَماً وَثُلُثُ دِرْهَمٍ . . . .

فاتَّضَحَ ما قَالُوه وانْدَفَعَ قولُ الأذرَعيِّ : لا أعْرِفُ لإمامِنا رَضِيَ اللهُ عنه سلفاً في التقديرِ بالأمدادِ ، ولولا الأدبُ . . لقُلْتُ : الصوابُ : أنَّها بالمعروفِ ؛ تأسِّياً واتِّباعاً .

وممَّا يَرِدُ عليه[1] أيضاً[2] أنَّها في مقابلةٍ[3] ، وهي تَقْتَضِي التقديرَ فتَعَيَّنَ ، وأمَّا تعيُّنُ الحَبِّ . . فلأنَّها أخَذَتْ شبهاً من الكفَّارةِ مِن حيثُ كونُ كلٍّ منهما في مقابلٍ .

وتَفَاوَتُوا في القدرِ[4] ؛ لأنَّا وَجَدْنَا ذوِي النسكِ متفاوِتِينَ فيه فأَلْحَقْنَا ما هنا بذلك في أصلِ التقديرِ ، وإذا ثَبَتَ أصلُه . . تَعَيَّنَ استنباطُ معنىً يُوجِبُ التفاوتَ وهو ما تَقَرَّرَ ، فتَأَمَّلْه .

(والمد) والأصلُ في اعتبارِه الكيلُ ، وإنَّما ذَكَرُوا الوزنَ استظهاراً أو إذا وَافَقَ الكيلَ ؛ كما مَرَّ[5] .

ثُمَّ الوزنُ اخْتَلَفُوا فيه فقَالَ الرافعيُّ : إنَّه (مئة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم)[6] بناءً على ما مَرَّ[7] عنه في رطلٍ بغدادَ[8] .

---

(١) أي : الأذرعي . (ش : ٨/ ٣٠٢) .

(٢) **قوله** : (يرد عليها أيضا) أي : كما اندفع قوله باتضاح ما قالوه به على قوله ذلك (أنها . . .) إلخ . **كردي** .

(٣) أي : لشيء وهو التمتع . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٠٢) .

(٤) **قوله** : (وتفاوتوا في القدر . . .) إلخ جواب من قال : لما قيس ما هنا بالكفارة . . فلم قدره العلماء متفاوتة ؟ **حاصل الجواب** : أنهم بما وجدوا في المقيس عليه تفاوتاً بالقلة والكثرة فلم يحصل واحد منهما لأن يجعل أصلاً لئلا يلزم الترجيح بلا مرجح . . فألحقنا ما هنا به في أصل التقدير ، فإذا ثبت للمقيس أصل التقدير . . استنبط منه المعنى الموجب للتفاوت ، وهو المعروف المستقر في العقول ، وهو الذي يقتضي التفاوت بين المعسر والموسر والمتوسط . **كردي** .

(٥) **قوله** : (كما مر) في (الزكاة) **كردي** .

(٦) المحرر (ص : ٣٧٥) . الشرح الكبير (١٠/ ٥) .

(٧) **قوله** : (ما مر) في شرح : (وبقيت . . .) إلخ . **كردي** .

(٨) أي : بناء على ما صححه في (زكاة النبات) من أن رطل بغداد مئة وثلاثون درهماً . انتهى=

قُلْتُ : الأَصَحُّ : مِئَةٌ وَأَحَدٌ وَسَبْعُونَ وَثَلاَثَةُ أَسْبَاعِ دِرْهَمٍ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَمِسْكِينُ الزَّكَاةِ مُعْسِرٌ ، وَمَنْ فَوْقَهُ إِنْ كَانَ لَوْ كُلِّفَ مُدَّيْنِ رَجَعَ مِسْكِيناً . . فَمُتَوَسِّطٌ ، وَإِلاَّ . . فَمُوسِرٌ .

(قلت : الأصح : مئة وأحد وسبعون) درهماً (وثلاثة أسباع درهمٍ ، والله أعلم) بناءً على الأصحِّ السابقِ فيه[1] .

(ومسكين الزكاة) المارُّ ضابطُه في بابِ (قسمِ الصدقاتِ)[2] (معسر) .

قِيلَ : هي عبارةٌ مقلوبةٌ وصوابُها : والمعسِرُ هو مسكينُ الزكاةِ . انْتَهى ، ولَيْسَ في محلِّه ، ومِمَّا يُبْطِلُ حصرَه ما مَرَّ[3] أنَّ ذا الكسبِ الواسعِ معسِرٌ هنا[4] ، ولَيْسَ مسكينَ زكاةٍ ؛ فتعَيَّنَ ما عَبَّرَ به المتنُ ؛ لئلاَّ يَرِدَ عليه ذلك .

ثُمَّ السياقُ قاضٍ بأنَّ المرادَ : معسِرٌ هنا ، وكَأَنَّ وجهَ الفرقِ بينَهما[5] في متَّسعِ الكسبِ . . العملُ بالعرفِ في البابَيْنِ ، فإنَّ أصحابَ الأكسابِ الواسِعةِ لا يُعْطَوْنَ زكاةً أصلاً ، ويُعَدُّونَ معسِرِينَ ؛ لعدمِ مالٍ بأيدِيهم .

(ومن فوقه) في التوسُّعِ ؛ بأنْ كَانَ له ما يَكْفِيه من المالِ لا الكسبِ (إن كان لو كلف مدين) كلَّ يومٍ لزوجتِه (رجع مسكيناً . . فمتوسط ، وإلا) يَرْجِعْ مسكيناً لو كُلِّفَ ذلك (. . فموسر) .

ويَخْتَلِفُ ذلك بالرخصِ والغلاءِ ، زَادَ في « المطلبِ » وقلَّةِ العيالِ وكثرتِها[6]

= مغني . (ش : ٨/ ٣٠٣) .

(١) أي : رطل بغداد . (ش : ٨/ ٣٠٣) .

(٢) في (٧/ ٣١٣) .

(٣) أي : في شرح : (ومعسر مد) . (ش : ٨/ ٣٠٣) . قوله : (ما مر) في شرح : (ومعسر) . كردي .

(٤) أي : عند عدم اكتسابه ؛ كما قدمناه . (ع ش : ٧/ ١٨٩) .

(٥) أي : بابي الزكاة والنفقة . (ش : ٨/ ٣٠٣) .

(٦) **قوله** : (وقلة العيال وكثرتها) معطوفان على (الرخص) . كردي .

وَالْوَاجِبُ : غَالِبُ قُوتِ الْبَلَدِ . قُلْتُ : فَإِنِ اخْتَلَفَ .. وَجَبَ لَائِقٌ بِهِ ، وَيُعْتَبَرُ الْيَسَارُ وَغَيْرُهُ طُلُوعَ الْفَجْرِ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَعَلَيْهِ تَمْلِيكُهَا ....

حتّى أنَّ الشخصَ الواحدَ قد يَلْزَمُه لزوجتِه نفقةُ موسِرٍ ولا يَلْزَمُه لو تَعَدَّدَتْ إلاّ نفقةُ متوسِّطٍ أو معسرٍ .

لكن استَبْعَدَه[1] الأذرعيُّ وغيرُه ، **واعتُرِضَ هذا الضابطُ بما فيه نظرٌ** ، فاعْلَمْه .

(والواجب : غالب قوت البلد) أي : محلِّ الزوجةِ مِن برٍّ أو غيرِه ؛ كأَقِطٍ كالفطرةِ وإن لم يَلِقْ بها ولا أَلِفَتْه ؛ إذ لها إبدالُه .

(قلت : فإن اختلف) غالبُ قوتُ محلِّها أو أصلُ قوتِه ؛ بأن لم يَكُنْ فيه غالبٌ (.. وجب لائق به) أي : بيسارِه أو ضدِّه ، ولا عبرةَ بما يَتَنَاوَلُه توسعاً أو بخلاً مثلاً .

(ويعتبر اليسار وغيره) من التوسُّطِ والإعسارِ (طلوع الفجر) إنْ كانَتْ ممكِّنةً حينئذٍ (والله أعلم) لأنَّها تَحتاجُ إلى طحنِه وعجنِه وخبزِه ، ويَلْزَمُه الأداءُ عقِبَ طلوعِه إن قَدَرَ بلا مشقَّةٍ لكنّه لا يُخاصَمُ[2] ، فإن شَقَّ عليه .. فله التأخيرُ ؛ كالعادةِ .

أما الممكِّنةُ بعدَه .. فيُعْتَبَرُ حالُه عقبَ التمكينِ .

ويأتِي[3] أنَّ مَن أَرَادَ سفراً يُكَلَّفُ طلاقَها أو توكيلَ مَن يُنفِقُ عليها مِن مالٍ حاضرٍ .

(و) الواجبُ (عليه تمليكها) يَعْنِي : أَنْ يَدْفَعَ إليها إن كَانَتْ كاملةً ،

---

(١) أي : ما زاده المطلب . (ش : ٨/ ٣٠٤) .

(٢) فليس لها الدعوى عليه وإن جاز للقاضي أمره بالدفع إذا طلبت من باب الأمر بالمعروف . (سم : ٨/ ٣٠٤) .

(٣) **قوله** : (ويأتي) أي : أول الفصل الآتي . كردي .

حَبّاً ، وَكَذَا طَحْنُهُ وَخَبْزُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا بَدَلَ الْحَبِّ . . لَمْ يُجْبَرِ الْمُمْتَنِعُ ، فَإِنِ اعْتَاضَتْ . . جَازَ فِي الأَصَحِّ ، ....

وإلاَّ . . فلوليِّها أو سيِّدِ غيرِ المكاتبَةِ ولو معَ سكوتِ الدافعِ والآخذِ (حباً) سليماً إنْ كانَ واجبَه[1] ؛ كالكفَّارةِ ، ولأنّه أكملُ في النفعِ ، فتتصرَّفُ فيه كيفَ شاءَتْ ، لا خبزاً ودقيقاً مثلاً .

(وكذا) عليه بنفسِه أو نائبِه وإنِ اعْتادَتْ تولِّيَ ذلك بنفسِها **على الأوجهِ** (طحنه) وعجنُه (وخبزه في الأصح) وإنْ أطالَ جمعٌ في استشكالِه وترجيحِ مقابلِه ؛ لأنَّها في حبسِه ، وبهذا فارَقتِ الكفّارةَ .

حتّى لو باعَتْه أو أكلَتْه حباً . . استحقَّتْ مؤنَ ذلك ؛ كما مَالَ إليه الغزاليُّ ، وميلُ الرافعيِّ إلى خلافِه[2] .

ويُوَجَّهُ الأوّلُ : بأنّه بطلوعِ الفجرِ تَلْزَمُه تلك المؤنُ فلَمْ تَسْقُطْ بما فعَلَتْهُ .

وكذا عليه مؤنةُ اللحمِ وما يُطْبَخُ به ؛ أي : وإنْ أكلَتْهُ نيّاً ؛ أخذاً ممَّا ذُكِرَ[3] .

(ولو طلب أحدهما بدل الحب) مثلاً مِن نحوِ دقيقٍ أو قيمةٍ ؛ بأنْ طَلَبَتْه هي ، أو بَذَلَه هو ، فذكرُ الطلبِ فيه للتغليبِ ، أو لكونِ بذلِه متضمِّناً لطلبِه منها قبولَ ما بَذَلَه (. . لم يجبر الممتنع) لأنّه اعتياضٌ ، وشرطُه : التراضي .

(فإن اعتاضت) عن واجبِها نقداً أو عرضاً من الزوجِ أو غيرِه ؛ بناءً **على الأصحِّ** : أنّه يَجُوزُ بيعُ الدينِ لغيرِ مَن عليه (. . جاز في الأصح) كالقرضِ بجامعِ استقرارِ كلٍّ في الذمّةِ لمعيَّنٍ .

---

(١) أي : بأن كان الحب غالب قوتهم . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٠٤) باختصار .
(٢) الوسيط (٦/ ٢٠٤) ، الشرح الكبير (١٠/ ٢١) .
(٣) أي : في بيع الحب وأكله حبًا . (ش : ٨/ ٣٠٥) .

....

فخَرَجَ بالاستقرارِ : المسلَمُ فيه ، والنفقةُ المستقبلةُ ؛ كما جزَمَا به[١] ، ونقَلَه غيرُهما عن الأصحابِ ؛ لأنَّها مُعرضةٌ للسقوطِ .

وقضيَّتُه[٢] : جريانُ ذلك في نفقةِ اليوم قبلَ مضيِّه[٣] ؛ لِمَا يأتي أنَّها لو نَشَزَتْ فيه أو في ليلتِه الآتيةِ . . سَقَطَتْ نفقتُه .

وبحثُ جوازِ أخذِه[٤] استيفاءً[٥] ؛ لأنَّ لها أنْ تَرْضَى بغيرِ ما لها عند المشاحّةِ ، لا اعتياضاً[٦] . . فيه نظرٌ ظاهرٌ ، بل لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الفرضَ أنَّها إلى الآنَ لم تَسْتَقِرَّ ، فأيُّ شيءٍ تَسْتَوْفِيه حينئذٍ ، فما عُلِّلَ به الاستيفاءُ لا يُنْتِجُهُ ؛ كما هو ظاهرٌ .

وإنَّما جَازَ لها التصرُّفُ فيما قَبَضَتْهُ[٧] وإنْ احْتَمَلَ سقوطُه ؛ لأنَّ ذلك[٨] لا يَمْنَعُه ؛ نظيرَ ما مَرَّ في الأجرةِ وغيرِها[٩] .

وبالمعيَّنِ[١٠] : الكفّاراتُ .

وما في « الكفايةِ » من تصحيحِ الاعتياضِ عن المستقبلةِ[١١] . . ضعيفٌ وإنْ سَبَقَه إلى نحوِه ابنُ كجٍّ وغيرُه حيثُ قَالا[١٢] : للقاضِي أنْ يَفْرِضَ لها دراهمَ عن

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٢٢ـ٢٣) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٦٣) .
(٢) قوله : (وقضيته : جريان ذلك) أي : جريان عدم جواز الاعتياض . كردي .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٤) .
(٤) قول : (وبحث جواز أخذه) أي : أخذ عوض نفقة اليوم . كردي .
(٥) أي : بلا عقد . (ش : ٨/ ٣٠٥) .
(٦) أي : بعقد ؛ أخذاً مما يأتي . (ش : ٨/ ٣٠٥) .
(٧) أي : من نفقة اليوم . (ش : ٨/ ٣٠٥ـ٣٠٦) .
(٨) أي : احتمال سقوطه . (سم : ٨/ ٣٠٦) .
(٩) في (٦/ ٣١٦).
(١٠) عطف على قوله : (بالاستقرار . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٠٦) .
(١١) راجع « كفاية النبيه » (١٥/ ١٦٩ـ١٧٠) .
(١٢) أي : ابن كج وغيره . (ش : ٨/ ٣٠٦) .

إِلَّا خُبْزاً وَدَقِيقاً عَلَى الْمَذْهَبِ .

الخبزِ والأدمِ وتوابعِهما .

وصَرَّحَ الشيخَانِ بجوازِ الاعتياضِ عن الصداقِ إذا كَانَ ديناً[١] . فما وَقَعَ للزركشيِّ هنا مِن بحثِه امتناعَه ؛ أخذاً مِن « فتاوى ابنِ الصلاحِ » ، وقوله[٢] : (لم يَتَعَرَّضُوا له) . . وهمٌ .

ويَجبُ قبضُ ما تَعَوَّضَتْهُ عن نفقةٍ وغيرِها[٣] ؛ لئلاَّ يَصِيرَ بيعَ دينٍ بدينٍ ، كذا نُقِلَ عن الزبيليِّ[٤] .

ويَتَعَيَّنُ حملُه على الربويِّ ، أمَّا غيرُه . . فيَكْفِي تعيينُه في المجلسِ ؛ كما مَرَّ في (بابِ المبيعِ قبلَ قبضِه)[٥] .

(**إلا خبزاً ودقيقاً**) ونحوَهما فلا يَجُوزُ أن تَتَعَوَّضَه عن الحبِّ الموافِقِ له جنساً (**على المذهب**) لأنَّه رباً .

ونَقَلَ الأذرعيُّ مقابِلَه عن كثيرِينَ ، ثُمَّ حَمَلَ الأوَّلَ على ما إذا وَقَعَ اعتياضٌ بعقدٍ ، والثانِيَ على ما إذا كَانَ مجرَّدَ استيفاءٍ ، قَالَ : وهو[٦] **المختارُ ، وعليه العملُ قديماً وحديثاً**[٧] .

---

(١) الشرح الكبير (٨/ ٢٣٤) ، روضة الطالبين (٥/ ٥٧٦) .

(٢) عطف على : (بحثه) . (ش : ٨/ ٣٠٦) .

(٣) كالكسوة والصداق . (ش : ٨/ ٣٠٦) .

(٤) قال السبكي في « طبقات الشافعية الكبرى » (٥/ ٢٤٣) : (علي بن أحمد بن محمد الدبيلي صاحب كتاب « أدب القضاء » ، والذي على الألسنة أنه الزبيلي بفتح الزاي ثم باء موحدة مكسورة) بتصرف . وفي (غ) والمطبوعات : (الذبيلي) ، وفي (ب) و(ت) : (الدبيلي) .

(٥) في (٤/ ٦٢٥).

(٦) أي : الفرق بين كونه بعقد أو لا . (ع ش : ٧/ ١٩٠) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٥) .

وَلَوْ أَكَلَتْ مَعَهُ كَالْعَادَةِ .. سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا فِي الْأَصَحِّ ....

ويُؤيِّدُه[١] : قولُهم : (ولو أكلت) مختارةً عندَه (معه كالعادة) أو وحدَها[٢] ، أو أرْسَلَ إليها الطعامَ فأكَلَتْهُ بحضرتِه أو غيبتِه ، بل قَالَ شارحٌ : أو أضافَها رجلٌ إكراماً له[٣] (.. سقطت نفقتها) إن أكَلَتْ قدرَ الكفايةِ ، وإلاَّ .. رَجَعَتْ بالتفاوُتِ ؛ كما رَجَّحَه الزركشيُّ ، وقَطَعَ به ابنُ العمادِ ، قَالَ[٤] : وتُصَدَّقَ هي في قدرِ ما أكَلَتْه ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ قبضِها للزائدِ (في الأصح) لإطباقِ الناسِ عليه في زمنِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ وبعدَه ، ولم يُنْقَلْ خلافُه ، ولا أنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ بَيَّنَ أنَّ لهنَّ الرجوعَ ، ولا قَضَاه[٥] مِن تركةِ مَن مَاتَ .

وقضيةُ كلامِ الرافعيِّ : أنَّه[٦] على المقابِلِ لا يَرْجِعُ عليها[٧] ، قَالَ البلقينيُّ : ولم يَقُلْ به أحدٌ بل يَتحاسَبَانِ ويُؤدِّي كلٌّ ما عليه .

قِيلَ : للشافعيِّ الحكمُ برضَاها بالأكلِ معه ؛ لأنه لَيْسَ فيه حكمٌ بنفقةٍ مستقبلةٍ ؛ ومِن ثَمَّ جَازَ لها الرجوعُ عنه[٨] . انتَهَى ، **وفيه نظرٌ** ؛ **إذْ** لا مسوِّغَ ولا فائدةَ لهذا الحكمِ فهو بالعبثِ أشبهُ .

---

(١) أي : كلام الأذرعي . (رشيدي : ٧/ ١٩٠) .

(٢) عطف على : (معه) . (ش : ٨/ ٣٠٦) .

(٣) أي : وحده ، فإن كان لهما .. فينبغي سقوط النصف ، أوْ لَها .. لم يسقط شيء . (ع ش : ٧/ ١٩٠) .

(٤) أي : ابن العماد . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٥) **قوله** : (ولا قضاه) جملة فعلية عطف على (بين ...) إلخ . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٦) أي : الزوج . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٧) **قوله** : (أنه على المقابل لا يرجع عليها) أي : لا يجوز على مقابل الأصح الرجوع عليها بما أكلت ؛ لأنه متبرع ، ولكن هي ترجع على الزوج . كردي . وراجع « الشرح الكبير » (١٠/ ٢١_٢٢) .

(٨) **قوله** : (جاز لها الرجوع عنه) أي : عن رضاها بالأكل معه . كردي .

قُلْتُ : إِلاَّ أَنْ تَكُونَ غَيْرَ رَشِيدَةٍ وَلَمْ يَأْذَنْ وَلِيُّهَا ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

نعم ؛ إنْ كَانَ هناك مخالِفٌ يَمْنَعُه ذلك الحكمُ[١] . . اتَّجَهَ تنفيذُه لذلك[٢] .

(**قلت : إلا أن تكون**) قنَّةً أو (**غير رشيدة**) لصغرٍ أو جنونٍ أو سفهٍ وقد حُجِرَ عليها ؛ بأنِ استَمَرَّ سفهُها المقارِنُ للبلوغِ أو طَرَأَ حجرٌ عليها ، وإلاَّ[٣] . . لم يَحتَجْ لإذنِ الوليِّ (**ولم يأذن**) سيِّدُها المُطلَقُ التصرُّفِ ، وإلاَّ[٤] . . فوليُّه أو (**وليها**) في أكلِها معه فلا تَسقُطُ قطعاً ؛ لأنَّه متبرِّعٌ (**والله أعلم**) .

واستُشْكِلَ بإطباقِ السلفِ السابقِ[٥] ؛ إذ لَيْسَ فيه استفصالٌ[٦] ، **ويُرَدُّ** بأنَّ غايتَه : أنَّه[٧] كالوقائعِ الفعليَّةِ وهي تَسقُطُ بالاحتمالاتِ ، فانْدَفَعَ أخذُ البلقينيِّ بقضيَّتِه مِن سقوطِها بأكلِها معه مطلقاً[٨] .

واكْتُفِيَ[٩] بإذنِ الوليِّ معَ أنَّ قبضَ غيرِ المكلَّفةِ لغوٌ ؛ لأنَّ الزوجَ بإذنِه[١٠] يَصِيرُ كالوكيلِ في الإنفاقِ عليها[١١] .

وظاهرٌ : أنَّ محلَّه[١٢] إنْ كَانَ لها فيه حظٌّ ، وإلاَّ . . لم يُعْتَدَّ بإذنِه ،

---

(١) **قوله** : (يمنعه ذلك الحكم) أي : يمنع حكم الشافعي ذلك المخالف عن الحكم بخلاف حكم الشافعي . كردي .

(٢) أي : لمنع المخالف . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٣) أي : بأن طرأ سفهها ولم يحجر عليها . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٤) أي : بأن كان السيد محجوراً عليه . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(٥) **قوله** : (بإطباق السلف السابق) أي : سبق قريباً في شرح : (في الأصح) . كردي .

(٦) **قوله** : (إذ ليس فيه) أي : في ذلك الإطباق (استفصال) أي : تفصيل بين الرشيدة وغيرها . كردي .

(٧) والضمير في (غايته) وفي (أنه) يرجعان إلى (إطباق السلف) . كردي .

(٨) رشيدةً أو سفيهةً . (ع ش : ٧/ ١٩١) . وراجع « فتاوى البلقيني » (ص : ٧٦٩ـ ٧٧٠) . و« المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٦) .

(٩) أي : على ما اختاره المصنف من السقوط بإذن الولي . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(١٠) أي : الولي . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(١١) أي : غير المكلفة . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

(١٢) أي : الاكتفاء بإذن الولي . (ش : ٨/ ٣٠٧) .

وَيَجِبُ أُدْمُ غَالِبِ الْبَلَدِ ؛ كَزَيْتٍ وَسَمْنٍ وَجُبْنٍ وَتَمْرٍ ، . . . .

فيُرْجَعُ عليه بما هو مقدَّرٌ لها .

ولو قَالَتْ له : قَصَدْتَ بإطعامِي التبرُّعَ فنفقتي باقيةٌ ، فقَالَ : بل قَصَدْتُ النفقةَ . . صُدِّقَ بلا يمينٍ على ما في « الاستقصاءِ » ، **والقياسُ** : وجوبُها[١] .

(ويجب) لها (أدم غالب البلد) أي : محلِّ الزوجةِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ في القوتِ ؛ ومِن ثَمَّ يَأْتِي هنا ما مَرَّ في اختلافِ الغالبِ ، ولم يُعْتَبَرْ[٢] ما يَتَنَاوَلُه الزوجُ (كزيت) بَدَأَ به ؛ لخبرِ أحمدَ والترمذيِّ وغيرِهما ؛ كالحاكمِ وصَحَّحَه على شرطِهما : « **كُلُوا الزَّيْتَ وادَّهِنُوا بِهِ فَإِنَّهُ مِنْ شَجَرَةٍ مُبَارَكَةٍ** » . وفي لفظٍ : « **فإنَّه طيِّبٌ مبارَكٌ** » . وفي آخرَ : « **فإنَّه مبارَكٌ** »[٣] .

(وسمن وجبن وتمر) وخلٍّ ؛ لأنَّه[٤] مِن المعاشرةِ بالمعروفِ المأمورِ بها ؛ إذ الطعامُ لا يَنْسَاغُ غالِباً إلاّ به .

ويَظْهَرُ : أنَّ (الواوَ) هنا لبيانِ أنواعِ الأدمِ ، فلا يَرِدُ عليه أنَّه يُوهِمُ وجوبَ الجمعِ بينَ المذكوراتِ ، على أنَّه لا يَبْعُدُ وجوبُه إذا اعْتِيدَ ؛ كما هو قياسُ كلامِهم الآتِي .

وبَحَثَ الأذرَعيُّ : أنَّه إذا كَانَ القوتُ نحوَ لحمٍ أو لبنٍ . . اكْتُفِيَ به في حقِّ مَن يَعْتَادُ اقتياتَه وحدَه .

ويَجِبُ لها أيضاً المشروبُ ؛ كما أَفْهَمَهُ قولُه الآتِي : (آلاتُ أكلٍ وشربٍ)[٥] .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٧) .

(٢) قوله : (ولم يعتبر . . .) إلخ عطف على قوله : (يأتي هنا . .) إلخ . (ش : ٨/٣٠٨) .

(٣) مسند أحمد (١٩٣٠٠)، سنن الترمذي (١٩٥٨) ، المستدرك (٢/٣٩٨) عن أبي أسيد الساعدي رضي الله عنه، وبلفظ : « فَإِنَّهُ طَيِّبٌ مُبَارَكٌ » أخرجه الحاكم (٢/٣٩٨) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وبلفظ : « فَإِنَّهُ مُبَارَكٌ » أخرجه ابن ماجه (٣٣٢٠) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٤) أي : إعطاء الأدم . (ش : ٨/٣٠٨) .

(٥) في (ص: ٥٨٠).

وَيَخْتَلِفُ بِالْفُصُولِ ، وَيُقَدِّرُهُ قَاضٍ بِاجْتِهَادِهِ ، وَيُفَاوِتُ بَيْنَ مُوسِرٍ وَغَيْرِهِ ، . . .

وبَحَثَ الزركشيُّ وغيرُه : أنَّه يُقَدَّرُ بالكفايةِ ، وأنَّه إمتاعٌ[1] لا تمليكٌ فيَسْقُطُ بمضيِّ المدّةِ ، وكأنَّ وجهَه : أنّه لا تُمْكِنُ معرفةُ قدره بالنسبةِ لها ولا للخارجِ[2] فاستَحالَ وجوبُه بمضيِّ الزمانِ ، ويَلْزَمُ مِن عدمِه به[3] كونُه إمتاعاً لا تمليكاً[4] .

ومنه[5] يُؤخَذُ : أنَّ ماءَ طهرِها أو ثمنَه على ما يَأتِي[6] اللازِمِ له تمليكٌ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ تقديرُه ؛ كالكسوةِ .

(ويختلف) الأدمُ (بالفصول) الأربعةِ فيَجِبُ في كلِّ فصلٍ ما يَعْتَادُه الناسُ فيه حتّى الفواكهُ ، فيَكْفِي عن الأدمِ على ما اقْتَضَاه كلامُهما[7] .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : الرجوعَ فيه للعرفِ ، وأنَّه[8] يَجِبُ مِن الأدمِ ما يَلِيقُ بالقوتِ ، بخلافِ نحوِ خلٍّ لِمَن قوتُها التمرُ وجبنٍ لمن قوتُها الأقطُ[9] .

(ويقدره) كاللحمِ الآتِي (قاض باجتهاده) عندَ تنازُعِهما ؛ إذ لا توقيفَ فيه (ويفاوت) فيه قدراً وجنساً (بين موسر وغيره) فيُفْرِضُ ما يَلِيقُ بحالِه ،

---

(١) قوله : (وأنه إمتاع) أي : المشروب إمتاع . كردي .

(٢) وقوله : (لا للخارج) أي : خارج نفسها . كردي . وقال الشرواني (٣٠٨/٨) : (قوله : « ولا للخارج » لعل المراد : ولا بالنسبة لما يخرج من الزوج من مدين مثلاً) .

(٣) قوله : (ويلزم من عدمه) أي : الوجوب وقوله : (به) أي : بمضي الزمان . (سم : ٣٠٨/٨) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٨) .

(٥) أي : من التوجيه المذكور . (ش : ٣٠٨/٨) .

(٦) أي : عن قريب . (ش : ٣٠٨/٨) .

(٧) الشرح الكبير (٨/١٠) ، روضة الطالبين (٤٥٢/٦) .

(٨) قوله : (وأنه . . .) إلخ عطف على (الرجوع) . (ش : ٣٠٩/٨) .

(٩) عبارة « المغني » (١٥٦/٥) : (وقال الأذرعي : ويجب أيضاً أن يختلف الأدم باختلاف القوت الواجب ، فمن قوتها التمر لا يفرض لها التمر أدماً ، ولا مالاً يؤكل مع التمر عادة كالخل ، ومن قوتها الأقط لا يفرض لها الجبن ولا اللبن أدماً ، وقس على هذا) .

. . . .

وبالمدِّ[١] أو المدَّيْنِ أو المدِّ والنصفِ .

وتقديرُ الشافعيِّ بمكيلةِ سمنٍ أو زيتٍ[٢] . . حَمَلُوه على التقريبِ ، وهي[٣] أوقيةٌ . قَالَ جمعٌ : أي : حجازيّةٌ ، وهي : أربعُونَ درهماً ، لا بغداديّةٌ ، وهي : نحوُ اثنَيْ عشرَ ؛ لأنّها[٤] لا تُغْنِي عنها[٥] شيئاً .

ونَصَّ على الدهنِ[٦] ؛ لأنّه أكملُ الأدمِ وأخفُّه مؤنةً .

ولو تَبَرَّمَتْ[٧] بجنسِ أدمٍ فُرِضَ لها[٨] . . لم يُبْدِلْ[٩] لرشيدةٍ ؛ إذ لها إبدالُه بغيرِه وصرفُه للقوتِ وعكسُه .

وقِيلَ : له منعُها مِن إبدالِ الأشرفِ بالأخسِّ ، ويَتَعَيَّنُ ترجيحُه إنْ أَدَّى ذلك الإبدالُ إلى نقصِ تمتُّعِه بها ؛ كما يُؤْخَذُ ممَّا يَأْتِي آخرَ الفصلِ[١٠] .

ويُعْلَمُ ممَّا ذُكِرَ : أنَّ له منعَها[١١] مِن تركِ التأدُّمِ بالأَوْلَى .

أمّا غيرُ رشيدةٍ لَيْسَ لها مَن يَقُومُ بإبدالِه . . فيُبْدِلُه لها الزوجُ[١٢] .

---

(١) قوله : (وبالمد) عطفاً على (بحاله) . (سم : ٨/٣٠٩) .

(٢) الأم (٦/٢٢٩) .

(٣) أي : المكيلة . (ش : ٨/٣٠٩) .

(٤) أي : الأوقية البغدادية . (ش : ٨/٣٠٩) .

(٥) قوله : (لا تغني عنها) أي : عن المرأة ؛ يعني : لا يسد مسداً عن جوعها . كردي .

(٦) قوله : (ونص على الدهن) أي : نص الشافعي على الدهن في قوله : (بمكيلة سمن أو زيت) . كردي .

(٧) وقوله : (تبرمت) أي : تملكت . كردي . قال الشرواني (٨/٣٠٩) : (« ولو تبرمت » أي : سئمت . انتهى مغني) .

(٨) قوله : (فرض لها) نعت أدم . (ش : ٨/٣٠٩) .

(٩) أي : لا يلزمه إبداله . (ش : ٨/٣٠٩) .

(١٠) في (ص : ٥٨٨) .

(١١) أي : إن أدى الترك إلى نقص التمتع بها . (ش : ٨/٣٠٩) .

(١٢) أي : لزوماً عند إمكانه . انتهى مغني . (ش : ٨/٣٠٩) .

وَلَحْمٌ يَلِيقُ بِيَسَارِهِ وَإِعْسَارِهِ كَعَادَةِ الْبَلَدِ ، . . . .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : أنَّه يَجبُ لها سراجٌ أوَّلَ الليلِ في البنيانِ ، ولها أنْ تَصْرِفَه لغيرِ السراجِ ، والذي يَتَّجِهُ : إناطةُ ذلك بعرفِ محلِّها[١] .

(و) يَجبُ لها (لحم) ويُقَدِّرُه قاضٍ عندَ تنازُعِهما باجتهادِه معتبراً في قدرِه وجنسِه وزمنِه ما (يليق بيساره وإعساره) وتوسُّطِه (كعادة البلد) أي : محلِّ الزوجِ في أكلِه[٢] ونوعِه وقدرِه وزمنِه ؛ كما هو ظاهرٌ ، ولا يُتَقَدَّرُ بشيءٍ ؛ إذ لا توقيفَ فيه .

وتقديرُه[٣] في النصِّ برطلٍ ؛ أي : بغداديٍّ على المعسِرِ في كلِّ أسبوعٍ[٤] ؛ أي : ويومُ الجمعةِ أَوْلَى ؛ لأنَّه أَوْلى بالتوسيع . . جرىٌ على عادةِ أهلِ مصرَ ؛ لعزَّةِ اللحمِ عندَهم يومئذٍ ؛ ومِن[٥] ثَمَّ تُعْتَبَرُ عادةُ أهلِ القرَى مِن عدمِ تناولِهم له إلاَّ نادراً ، أَوْ عادةُ أهلِ المدنِ رُخصاً وغلاءً .

وقرَّبَه[٦] البغويُّ بقولِه : على مُوسرٍ كلَّ يومٍ رطلٌ ، ومتوسِّطٍ كلَّ يومَيْنِ أو ثلاثةٍ ، ومعسرٍ كلَّ أسبوعٍ[٧] .

وقولُ جمعٍ : لا يُزادُ على ما مَرَّ عن النصِّ ؛ لأنَّ فيه كفايةً لِمَن يَقْنَعُ . . ضعيفٌ .

وبَحَثَ الشيخَانِ : عدمَ وجوبِ أدمِ يومَ اللحمِ ، ولهما احتمالٌ بوجوبِه على الموسِرِ إذا أَوْجَبْنَا عليه اللحمَ كلَّ يومٍ ؛ ليَكُونَ أحدُهما غداءً والآخرُ عشاءً[٨] .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤١٩) .
(٢) كأن المراد في كيفية أكله من طبخ أو شيٍّ . (بصري : ٣/ ٣٧١) .
(٣) **قوله** : (وتقديره) مبتدأ ، خبره (جري) . كردي .
(٤) الأم (٦/ ٢٢٩) .
(٥) أي : من أجل أن المدار على عادة محل الزوجة . (ش : ٨/ ٣٠٩ـ٣١٠) .
(٦) والضمير في (قربه) يرجع إلى (التقدير) . كردي .
(٧) التهذيب (٦/ ٣٣٣) .
(٨) الشرح الكبير (١٠/ ٨) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٥٢) .

وَلَوْ كَانَتْ تَأْكُلُ الْخُبْزَ وَحْدَهُ . . وَجَبَ الأُدْمُ .

وَكِسْوَةٌ تَكْفِيهَا ؛ ....

واعتَمَدَ الأذرَعيُّ وغيرُه الأوّلَ[1] ، وأيَّدَ بخبرِ ابنِ ماجهَ : « **سَيِّدُ أُدْمِ أَهْلِ الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ اللَّحْمُ** »[2] . فسمَّاه أدماً[3] .

(ولو كانت تأكل الخبز وحده . . وجب الأدم) ولم يُنظَرْ لعادتِها ؛ لِمَا مَرَّ أنّه مِن المعاشرةِ بالمعروفِ .

(وكسوة) بضمِّ أوّلِه وكسره معطوفٌ على (أدم) أو على جملةِ ما مَرَّ أوّلَ البابِ[4] ؛ أي : وعلى زوجٍ بأقسامِه الثلاثةِ كسوةٌ ، والأوّلُ أولَى .

وذلك لقولِه تعالَى : ﴿وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة : ٢٣٣] ، ولأنّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ عَدَّها مِن حقوقِ الزوجة[5] ، ولأنَّ البدنَ لا يَقُومُ بدونِها ؛ كالقوتِ .

ومِن ثَمَّ مع كونِ استمتاعِه بكلِّ البدنِ لم يَكْفِ فيها ما يَقَعُ عليه الاسمُ إجماعاً ، بخلافِ الكفَّارةِ ، بل لا بدَّ أنْ تكُونَ بحيثُ (تكفيها) بفتحِ أوّلِه بحسبِ بدنِها .

ويَظْهَرُ : أنّه لا عبرةَ باعتيادِ أهلِ بلدٍ تقصيرَها[6] ؛ كثيابِ الرجالِ ، وأنّها لو

---

(١) أي : ما بحثه الشيخان . (ش : ٨/ ٣١٠) .

(٢) سنن ابن ماجه (٣٣٠٥) عن أبي الدرداء رضي الله عنه ، ولفظه : « سَيِّدُ طَعَامِ . . . » ، وبلفظ : « سَيِّدُ الإِدَامِ . . . » الطبراني في « الأوسط » (٧٤٧٧) ، والبيهقي في « شعب الإيمان » (٥٥١٠) عن بريدة رضي الله عنه ، والحديث هذا ضعفه بعضهم ، وله شواهد . راجع « فيض القدير » (٤٧٤١) ، و« كشف الخفاء » (١٥١٠) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٠) .

(٤) أي : بتقدير (عليه) . (ش : ٨/ ٣١٠) .

(٥) عن معاوية بن حيدة رضي الله عنه قال : قلت : يا رسول الله ﷺ ؛ ما حق زوجة أحدنا عليه ؟ قال : « **أَنْ يُطْعِمَهَا إِذَا طَعِمَ وَيَكْسُوَهَا إِذَا اكْتَسَى ، وَلاَ يَضْرِبِ الْوَجْهَ ، وَلاَ يُقَبِّحْ وَلاَ يَهْجُرْ إِلاَّ فِي الْبَيْتِ** » . أخرجه الحاكم (٢/ ١٨٨) ، وأبو داود (٢١٤٢) ، وابن ماجه (١٨٥٠) ، وأحمد (٢٠٣٣٠) . وفي (ب) والمطبوعات : (حقوق الزوجية) .

(٦) وفي (غ) : (بقصرها) .

فَيَجِبُ قَمِيصٌ وَسَرَاوِيلُ وَخِمَارٌ وَمُكَعَّبٌ ، ....

طَلَبَتْ تطويلَها ذراعاً ؛ كما في خبرِ أمِّ سلمة[١] ـ أي : وابتداؤه[٢] من نصفِ ساقِها[٣] ـ .. أُجِيبَتْ وإنْ لم يَعْتَدْه[٤] أهلُ بلدِها ؛ لِمَا فيه مِن زائدةِ السترِ لها التي حَثَّ عليها الشارعُ .

ولمشاهدةِ كفايةِ البدنِ المانعةِ مِن وقوعِ التنازُعِ فيها .. لم[٥] يَحْتَجْ إلى تقديرِها ، بخلافِ النفقةِ .

ويَخْتَلِفُ عددُها باختلافِ محلِّ الزوجةِ برداً وحرّاً ؛ ومِن ثَمَّ لو اعْتَادُوا[٦] ثوباً للنومِ .. وَجَبَ ؛ كما جَزَمَ به بعضُهم ، وجَوْدَتُها[٧] وضدُّها بيسارِه وضدِّه .

(**فيجب قميص وسراويل**) أو ما يَقُومُ مقامَه بالنسبةِ لعادةِ محلِّها (**وخمار**) للرأسِ أو ما يَقُومُ مقامَه كذلك (**ومكعب**) بضمٍّ ففتحٍ ، أو بكسرٍ فسكونٍ ففتحٍ ، أو نحوُه يُدَاسُ فيه إلاَّ إذا لم يَعْتَادُوه .

وهذه في كلٍّ مِن[٨] فَصْلَي الشتاءِ والصيفِ[٩] .

---

(١) عن أم سلمة رضي الله عنها أنها قالت لرسول الله ﷺ حين ذكر الإزار : فالمرأة يا رسول الله ؟ قال : « **تُرْخِي شِبْراً** » ، قالت أم سلمة : إذاً ينكشف عنها ، قال : « **فَذِرَاعاً ، لاَ تَزِيدُ عَلَيْهِ** » . أخرجه أبو داود (٤١١٧) ، والنسائي (٥٣٣٨) ، وابن ماجه (٣٥٨٠) ، وأحمد (٢٧١٥٤) .

(٢) **قوله** : (وابتداؤه) أي : ابتداء الذراع الذي طوله على العادة من نصف الساق سواء بلغت المعتادة نصف الساق ، فقط أو زادت . **كردي** .

(٣) وفي (ب) و(ت) : (ساقيها) .

(٤) والضمير في (لم يعتده) راجع إلى (التطويل) . كردي .

(٥) وفي (د) و(س) والمطبوعات : (فلم) .

(٦) أي : أهل محل الزوجة . (ش : ٨/ ٣١١) .

(٧) عطف على (عددها) . (سم : ٨/ ٣١١) .

(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢١) .

(٩) **والمراد بالشتاء** : ما يشمل الربيع ، **وبالصيف** : ما يشمل الخريف ، **فالسنة عند الفقهاء فصلان** وإن كانت في الأصل أربعة فصول ، فالفصل عندهم ستة أشهر ، فيجب لها لكل ستة أشهر كسوة . انتهى شيخنا . (ش : ٨/ ٣١١) .

وَيَزِيدُ فِي الشِّتَاءِ جُبَّةً ، وَجِنْسُهَا قُطْنٌ ، فَإِنْ جَرَتْ عَادَةُ الْبَلَدِ لِمِثْلِهِ بِكَتَّانٍ أَوْ حَرِيرٍ .. وَجَبَ فِي الْأَصَحِّ ....

(ويزيد في الشتاء) على ذلك في المحلِّ الباردِ (جبةً) محشوّةً أو نحوَها فأكثرَ بحسبِ الحاجةِ .

(وجنسها) أي : الكسوةِ (قطن)[1] لأنَّه لباسُ أهلِ الدينِ ، وما زَادَ عليه ترفُّهٌ ورُعونةٌ ، فعلى موسرٍ لينُه[2] ، ومعسرٍ خشنُه ، ومتوسِّطٍ متوسِّطُه .

(فإن جرت عادة البلد) أي : المحلِّ الذي هي فيه (لمثله) مع مثلِها ، فكلٌّ منهما معتبَرٌ هنا[3] (بكتان أو حرير .. وجب) مفاوِتاً في مراتبِ ذلك الجنسِ بينَ الموسرِ وضدَّيْهِ ؛ كما تقرَّرَ (في الأصح) عملاً بالعادةِ المحكَّمةِ في مثلِ ذلك .

وأطَالَ الأذرَعيُّ في الانتصارِ للثاني ، وأنَّه المذهبُ .

ولو اعْتِيدَ بمحلٍّ لبسُ نوعٍ واحدٍ ولو أَدَماً[4] .. كَفَى ، أو لبسُ ثيابٍ رفيعةٍ لا تَسْتُرُ البشرةَ .. أُعْطِيَتْ مِن صفيقٍ يَقْرُبُ منها[5] .

ويَجِبُ توابعُ ذلك ؛ مِن نحوِ تِكَّةِ[6] سراويلَ ، وكُوفيّةٍ[7] ، وزِرٍّ[8] نحوِ قميصٍ أو جُبّةٍ .

---

(١) أي : ثوب يتخذ منه . مغني المحتاج (٥/١٥٨) .
(٢) قوله : (فعلى موسر لينه) أي : قطن لينه وكذا البواقي . كردي .
(٣) قوله : (فكل منهما) أي : الزوجين ، وقوله : (معتبر هنا) أي : في الكسوة دون الحب والأدم ، فإنه يعتبر بما يليق بالزوج . (ع ش : ٧/١٩٤) .
(٤) أي : جلداً . (ع ش : ٧/١٩٤) .
(٥) أي : في الجودة . انتهى مغني . (ش : ٨/٣١١) .
(٦) التكة بالكسر : رباط السراويل . القاموس المحيط (٣/٤٣١) .
(٧) الكُوفِيّة : نسيج من حريرٍ أو نحوه يُلبس على الرأس تحت العقال ، أو يدار حول الرقبة . المعجم الوسيط (ص : ٨٠٥) .
(٨) الزِّرُّ : شيء كالحبة أو القُرْص يدخل في العروة . المعجم الوسيط (ص : ٣٩١) .

وَيَجِبُ مَا تَقْعُدُ عَلَيْهِ كَزِلِّيَّةٍ أَوْ لِبْدٍ أَوْ حَصِيرٍ ، وَكَذَا فِرَاشٌ لِلنَّوْمِ فِي الأَصَحِّ ، . .

وظاهرٌ : أنَّ أجرةَ الخيَّاطِ وخيطَه عليه[1] لا عليها ؛ نظيرَ ما مَرَّ في نحوِ الطحنِ[2] .

(**ويجب ما تقعد عليه**) ويَخْتَلِفُ باختلافِ حالِ الزوجِ (**كزلية**) على متوسِّطٍ شتاءً وصيفاً ، وهي ـ بكسرِ الزاي وتشديدِ الياءِ ـ : مُضَرَّبٌ صغيرٌ . **وقيل** : بساطٌ كذلك[3] ، وكطَنْفَسةٍ[4] ـ : بساطٌ[5] صغيرٌ ثخينٌ له وبرةٌ كبيرةٌ ، **وقيل** : كساءٌ ـ في الشتاءِ[6] ، ونطعٍ[7] في الصيفِ على موسرٍ .

قالا : ويُشْبِهُ أَنْ يَكُونَا[8] بعدَ بسطِ زِلِّيَّةٍ أو حصيرٍ ، فإنَّهما لا يُبْسَطانِ وحدَهما[9] .

(**أو لبد**) شتاءً (**أو**[10] **حصير**) صيفاً على فقيرٍ ؛ لاقتضاءِ العرفِ ذلك .

(**وكذا**) على كلٍّ منهم مع التفاوُتِ بينَهم ؛ نظيرَ ما تَقَرَّرَ في فراشِ النهارِ (**فراش للنوم**) غيرُ فراشِ النهارِ (**في الأصح**) لذلك[11] ، فيَجِبُ مُضَرَّبَةٌ[12] لَيِّنَةٌ أو قطيفةٌ ، وهي : دِثارٌ مُخْمَلٌ[13] .

---

(١) أي : وإن فعلته بنفسها . (ع ش : ٧/ ١٩٤) .

(٢) في (ص : ٥٦٣) .

(٣) أي : صغير ـ في الأصل : صغيرة ـ . (ش : ٨/ ٣١١) .

(٤) **قوله** : (وكطنفسة) عطف على (كزلية) . كردي .

(٥) **وقوله** : (بساط) بيان للطنفسة . كردي .

(٦) **وقوله** : (في الشتاء) راجع إلى الطنفسة ؛ أي : وكطنفسة في الشتاء على موسر . كردي .

(٧) **قوله** : (ونطع) عطف على (طنفسة) **والنطع** : بساط من الأديم . كردي .

(٨) والضمير المثنى في (أن يكونا) راجع إلى (نطع) و(طنفسة) . كردي .

(٩) الشرح الكبير (١٠/ ١٥) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٥٧) .

(١٠) (أو) في كلامه للتنويع لا للتخيير . مغني المحتاج (٥/ ١٥٨) .

(١١) أي : لاقتضاء العرف ذلك . (ش : ٨/ ٣١١) .

(١٢) **قوله** : (فتجب مضربة) وهي التي حط فيها كثير قطن . كردي .

(١٣) **وقوله** : (دثار مخمل) أي : ذات خمل ، **والخمل** : هدب القطيفة ونحوها . كردي .

وَمِخَدَّةٌ وَلِحَافٌ فِي الشِّتَاءِ .

وَآلَةُ تَنَظُّفٍ كَمُشْطٍ ، وَدُهْنٍ ، ....

وقولُ « البيانِ » : هذا في امرأةِ الموسِرِ ، أمَّا زوجةُ غيرِه . . فيكْفِيها فراشُ النهارِ[١] . . ضعيفٌ .

واعترِضَ صنيعُهما هذا بأنَّ الموجودَ في كتبِ الطريقَيْنِ[٢] عكسُه ؛ مِن حكايةِ الخلافِ فيما قبلَ (كذا) ، والجزمِ فيما بعدَها .

(ومخدة) بكسرِ أوّلِه .

(و) يَجِبُ لها مع ذلك (لحاف) أو كساءٌ (في الشتاء) يَعْنِي : وقتَ البردِ ولو في غيرِ الشتاءِ .

وما في « الروضةِ » مِن الوجوبِ في الشتاءِ مطلقاً[٣] ، والتقييدِ[٤] بالمحلِّ الباردِ في غيرِه . . يُحْمَلُ على الغالِبِ ، فلا يُنَافِي ما تَقَرَّرَ ، خلافاً لِمَن ظَنَّه[٥] .

أمَّا في غيرِ وقتِ البردِ ولو وقتَ الشتاءِ ولو في البلادِ الحارّةِ . . فيَجِبُ لها رداءٌ أو نحوُه إنْ كَانُوا مِمَّن يَعْتَادُونَ فيه غطاءً غيرَ لباسِهم ، **أو يَنَامُونَ عراياً ؛ كما هو السنَّةُ** .

ولا يَجِبُ تجديدُ هذا كلِّه[٦] ؛ كالجبّةِ إلاَّ في وقتِ تجديدِه عادةً .

(و) يَجِبُ لها أيضاً (آلة تنظف) لبدنِها وثيابِها ، ويَرْجِعُ في قدرِ ذلك ووقتِه للعادةِ (كمشط) قَالَ القفّالُ : وخلاّلٍ ، وبه يُعْلَمُ : أنَّ السواكَ كذلك بالأَوْلَى .

(ودهن) كزيتٍ ولو مطيّباً اعْتِيدَ ولو لكلِّ البدنِ .

---

(١) البيان (١١/ ٢١٠) .

(٢) أي : المراوزة والعراقيين . (ع ش : ٧/ ١٩٤) .

(٣) روضة الطالبين (٦/ ٤٥٨) .

(٤) عطف على : (الوجوب) . (ش : ٨/ ٣١٢) .

(٥) أي : التنافي . (ش : ٨/ ٣١٢) .

(٦) **قوله** : (تجديد هذا كله) أي : ما تقعد عليه إلى هنا . كردي .

وَمَا يَغْسِلُ بِهِ الرَّأْسَ وَمَرْتَكٌ وَنَحْوُهُ لِدَفْعِ صُنَانٍ ، لاَ كُحْلٌ وَخِضَابٌ ، وَمَا يَزِينُ ،

(وما يغسل به الرأس) عادةً مِن سدرٍ أو نحوِه (ومرتك)[1] بفتحِ أوّلِه وكسرِه (ونحوه) كإِسْفِيذاجٍ وتُوتِيَا ورَاسُخْتْ[2] (لدفع صنان) إنْ لم يَنْدَفِعْ بنحوِ رمادٍ ؛ لتأذِّيها ببقائِه .

(لا كحل وخضاب ، وما يزين) بفتحِ أوّلِه غيرُ ما ذُكِرَ ؛ كطيبٍ وعطرٍ ؛ لأنّه لزيادةِ التلذُّذِ فهو حقُّه ، فإن أرادَه . . هَيَّأَهُ ولَزِمَها استعمالُه .

ونَقَلَ الماورديُّ : أنّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لَعَنَ الْمَرْأَةَ السَّلْتَاءَ ـ أي : التي لا تَخْتَضِبُ ـ والْمَرْهَاءَ[3] ؛ أي : التي لا تَكْتَحِلُ مِن المَرَهِ بفتحتَيْنِ ؛ أي : البياضِ .

ثُمَّ حَمَلَه[4] على مَن فَعَلَتْ ذلك[5] حتّى يَكْرَهَها ويُفارِقَها[6] .

وفي روايةٍ ذَكَرَها غيرُه : « إِنِّي لأُبْغِضُ الْمَرْأَةَ السَّلْتَاءَ وَالْمَرْهَاءَ »[7] .

والكلامُ في المزوَّجةِ ؛ لكراهةِ الخضابِ أو حرمتِه لغيرِها على ما مَرَّ فيه في (بابِ الإحرامِ) .

تنبيه : لَيْسَ لحاملٍ بائنٍ ومَن غابَ زوجُها إلاّ ما يُزِيلُ الشعثَ والوسخَ **على المذهبِ** .

---

(١) **المَرْتَك** : ما يعالج به الصنان . المصباح المنير (ص : ٥٦٧) .

(٢) **الاسفيداج بالكسر هو** : رماد الرصاص والآنُكِ ، والآنكيُّ إذا شدد عليه الحريق صار اسْرِنْجًا ، ملطِّفٌ جلاَّءٌ ، معرب . القاموس المحيط (١/ ٤٠٥) . **والتوت بالضم** : الفرصاد ، والتوتياء حجر . القاموس المحيط (١/ ٣١٧) . **ورَاسُخْت** : نحاس مذاب . المعجم الفارسي الكبير (١/ ١٣٠٢) .

(٣) ذكره الشارح في « الزواجر » (٢/ ١٢٩) بغير سند ولا عزو .

(٤) **قوله** : (ثم حمله) أي : حمل الماوردي ذلك النقل على . . . إلخ . **كردي** .

(٥) أي : ترك الاختضاب والاكتحال . (ش : ٨/ ٣١٢) .

(٦) الحاوي الكبير (٢/ ٢٥٠) .

(٧) أخرجها ابن أبي حاتم في « علل الحديث » (١٢٦٢) عن ابن أبي سعد عن أبيه ، قال أبو حاتم : (وهو حديث ضعيف) .

وَدَوَاءُ مَرَضٍ ، وَأُجْرَةُ طَبِيبٍ وَحَاجِمٍ .

وَلَهَا طَعَامُ أَيَّامِ الْمَرَضِ وَأُدْمُهَا .

وَالأَصَحُّ : وُجُوبُ أُجْرَةِ حَمَّامٍ بِحَسَبِ الْعَادَةِ ، وَثَمَنِ مَاءِ غُسْلِ جِمَاعٍ وَنِفَاسٍ ، ....

(ودواء مرض ، وأجرة طبيب وحاجم) وفاصدٍ وخاتنٍ ؛ لأنَّها لحفظِ الأصلِ .

(ولها طعام أيام المرض وأدمها) وكسوتُها وآلةُ تنظُّفِها ، وتَصْرِفَه[1] للدواء أو غيرِه ؛ لأنَّها محبوسةٌ عليه .

(والأصح : وجوب أجرة حمام) لِمَن اعتادَتْه ؛ أي : ولا ريبةَ فيه بوجهٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، وحينئذٍ تَدْخُلُه كلَّ جمعةٍ أو شهرٍ مثلاً مرَّةً أو أكثرَ (بحسب العادة) المطَّردةِ في أمثالِها ؛ للحاجةِ إليه حينئذٍ .

وتقييدُ بعضِهم بمرَّةٍ في الشهرِ خَرَجَ مَخْرَجَ التمثيلِ .

وهذا بناءً على جوازِ دخولِه وإنْ كُرِهَ ، **وهو المعتمَدُ** .

وقالَ جمعٌ : يَحْرُمُ دخولُه إلاَّ لضرورةٍ حاقةٍ[2] ؛ للأخبارِ الصحيحةِ المصرِّحةِ بمنعِه[3] ، وأطالَ الأذرعيُّ في الانتصارِ له وخصَّه[4] بما إذا شارَكَها غيرُها فيه ، دونَ ما إذا أُخْلِيَ لها .

(وثمن ماء غسل) ما تَسبَّبَ عنه ؛ لنحوِ ملاعبةٍ أو (جماع) منه (ونفاس)

---

(١) منصوب بأن المضمرة عطفاً على : (طعام) . (ش : ٨/٣١٢) .

(٢) وفي (خ) : (حادثة) ، وفي بعض النسخ : (ماسّة) .

(٣) منها : ما أخرجه أبو داود (٤٠٠٩) ، والترمذي (٣٠١٠) ، وابن ماجه (٣٧٤٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٤٩١٨) عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ نهى الرجال والنساء عن دخول الحمَّامات ، ثم رخَّص للرجال أن يدخلوا وعليهم الأُزُر ، ولم يُرخِّص للنساء .

(٤) أي : خص الأذرعي المنع . (ش : ٨/٣١٣) . وفي (د) و(خ) : (قيده) ، وفي (س) : (خصصه) .

لاَ حَيْضٍ وَاحْتِلاَمٍ .

منه ؛ يَعْنِي : ولادةً ولو بلا بللٍ ؛ لأنَّ الحاجةَ إليه مِن قِبلِه .

وبه يُعْلَمُ : أنَّه لا يَلْزَمُه إلاّ ماءُ الفرضِ لا السنّةِ .

تنبيه : **ظاهرُ قولِه** : (ثمنٍ) : أنَّه الواجبُ لا الماءُ وإنْ حَصَّلَته بدونِ ثمنٍ ؛ كما يَجِبُ لها القوتُ وغيرُه وإنْ حَصَّلَ لها تبرُّعاً ، وأنَّهما لو تَنَازَعَا فدَفَعَ لها ماءً وطَلَبَتْ ثمنَه . . أُجِيبَتْ ، **وفيه نظرٌ** .

ثُمَّ رَأَيْتُ شارحاً قَالَ : الواجبُ الماءُ أو ثمنُه ، **وقضيّتُه** : أنَّ الخيرةَ إليه دونَها ، **وهو محتمَلٌ** .

(لا حيض) وإنْ وَطِئَ فيه أو بعدَ انقطاعِه **فيما يَظْهَرُ** (واحتلام)[1] وأُلْحِقَ به استدخالُها لذكرِه وهو نائمٌ ؛ إذ لا صُنْعَ منه ؛ كغُسلِ زِنَاها ولو مُكرَهةً ، وولادتِها مِن وطءِ شبهةٍ ، فماءُ هذه عليها دونَ الواطِئِ .

وفَارَقَ[2] **الزوجَ** ؛ بأنَّ له أحكاماً تَخُصُّه ، فلا يُقَاسُ به غيرُه ، **ألاَ تَرَى أنَّه** تَلْزَمُه الكفّارةُ دونَها في جماعِ رمضانَ والنسكِ .

ومنه[3] **يُؤْخَذُ** ردُّ قولِ الزركشيِّ ؛ فيمَن أَكْرَهَ امرأةً على الزنَا : **القياسُ** : أنَّه يَلْزَمُه ماءُ غُسلِها ؛ كمهرِها ، ولا تداخُلَ ؛ لأنَّه[4] مِن غيرِ الجنسِ ، بخلافِ أرشِ البكارةِ . **انتَهَى**

ووجهُ ردِّه : أنَّ واطِئَ الشبهةِ قد يَكُونُ متعدِّياً ومع ذلك لم يُلْزِمُوه بماءٍ ، فكذا الزاني .

ويُفْرَقُ بينَ المهرِ والماءِ ؛ بأنَّ المهرَ في مقابلةِ ما تَمَتَّعَ به فلَزِمَهُ ، ولا كذلك الماءُ .

---

(١) وفي « المنهاج » المطبوع : (واحتلام في الأصح) .

(٢) أي : غيره من الزاني والواطىء بشبهة حيث لا يجب عليهما شيء . (ع ش : ٧/ ١٩٦) .

(٣) أي : من الفرق المذكور . (ش : ٨/ ٣١٣) .

(٤) **قوله** : (لأنه) أي : الماء (من غير الجنس) أي : جنس المهر . (ش : ٨/ ٣١٣ـ٣١٤) .

وَلَهَا آلَاتُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ وَطَبْخٍ ، كَقِدْرٍ وَقَصْعَةٍ وَكُوزٍ وَجَرَّةٍ وَنَحْوِهَا . وَمَسْكَنٌ ....

ويَلْزَمُه أيضاً ماءُ وضوءٍ وَجَبَ ؛ لتسبُّبِه فيه وحدَه ، بخلافِ ما وَجَبَ لغيرِ ذلك ؛ كأنْ تلامَسَا معاً فيما يَظْهَرُ[1] ، وماءُ غَسلِ ما تَنَجَّسَ مِن بدنِها وثيابِها وإنْ لم يَكُنْ بتسبُّبِه ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُهم ؛ كماءِ نظافتِها ، بل أَوْلَى .

(ولها) عليه أيضاً (آلات أكل وشرب) بتثليثِ أوّلِه ، أو هو بالفتحِ : مصدرٌ ، وكلٌّ مِن الآخرَيْنِ : اسمٌ ، ذَكَرَه في « القاموس »[2] . فاقتصارُ الزركشيِّ على الضبطِ بالفتحِ ، وقولُه[3] : وبه[4] قُيِّدَ حديثُ : « **أَيَّامُ مِنًى أَيَّامُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ** »[5] . . إنَّما يَأْتِي[6] على الثانِي[7] .

(وطبخ ؛ كقدر وقصعة) بفتحِ القافِ ومِغْرَفَةٍ (وكوز وجرة ونحوها) كإجّانةٍ تَغْسِلُ فيها ثيابَها ؛ لأنَّ المعيشةَ لا تَتِمُّ بدونِ ذلك ، ومثلُه ؛ كما بَحَثَه الأذرعيُّ : إبريقُ الوضوءِ ، ومَنَارَةُ السراجِ إن اعْتِيدَتْ ، ويُرْجَعُ في جنسِ ذلك للعادةِ[8] ؛ كالنحاسِ للشريفةِ والخزفِ لغيرِها .

ويُفَاوَتُ فيه بين الموسِرِ وضدَّيْه ؛ نظيرَ ما مَرَّ[9] .

(و) لها عليه أيضاً (مسكن) تَأْمَنُ فيه لو خَرَجَ عنها على نفسِها ومالِها وإنْ

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٢) .
(٢) القاموس المحيط (١/ ٢٢٩) .
(٣) عطف على : (اقتصار) . هامش (خ) .
(٤) أي : بالضبط بالفتح . هامش (خ) .
(٥) أخرجه مسلم (١١٤٢) عن كعب بن مالك رضي الله عنه .
(٦) قوله : (إنما يأتي على الثاني) خبر لقوله : (فاقتصار الزركشي . . .) إلخ . هامش (خ) .
(٧) أي : وهو قوله : (أو هو بالفتح . . .) إلخ . (سم : ٨/ ٣١٤) .
(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٣) .
(٩) في (ص: ٥٥٧ـ٥٥٩).

يَلِيقُ بِهَا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مِلْكَهُ .

وَعَلَيْهِ لِمَنْ لاَ يَلِيقُ بِهَا خِدْمَةُ نَفْسِهَا ....

قَلَّ للحاجةِ ، بل الضرورةِ[١] إليه ، وكالمعتدَّةِ[٢] بل أَوْلَى (يليق بها) عادةً ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُ إبدالَه ؛ لأنَّه إمتاعٌ ، بخلافِ ما مَرَّ في النفقةِ والكسوةِ ؛ لأنَّها تَمْلِكُهما وإبدالَهما[٣] فاعْتُبِرَا به لا بها[٤] .

وتَرَدَّدَ في « المطلبِ » في بدويَّةٍ أَرَادَ قَرَوِيٌّ سُكْنَاها في القريةِ هل يُسْكِنُها بيتَ شعرٍ ، أو حجرةً واسعةً ؛ لأنَّ أعظمَ أغراضِها[٥] السعةُ ؟

والذي يَتَّجِهُ : النظرُ للعادةِ المطَّردةِ في أمثالِها إذا سَكَنُوا القرَى .

ولو سَكَنَ معها في منزلِها بإذنِها ، أو لامتناعِها مِن النقلةِ معه ، أو في منزلِ نحوِ أبيها بإذنِه أو منعِه مِن النقلةِ . . لم تَلْزَمْهُ أجرةٌ ؛ لأنَّ الإذنَ العريَّ عن ذكرِ العوضِ يُنَزَّلُ على الإعارةِ والإباحةِ ، بخلافِه مع السكوتِ ؛ كما مَرَّ مع زيادةٍ قبيلَ (الاستبراءِ)[٦] .

(ولا يشترط كونه ملكه) لحصولِ المقصودِ بغيرِه ؛ كمُعارٍ .

(وعليه لمن لا يليق بها خدمة نفسها) بأنْ كَانَتْ حرّةً ومثلُها تُخْدَمُ عادةً في بيتِ أبيها مثلاً ، بخلافِ مَن لا تُخْدَمُ فيه وإنْ حَصَلَ لها شرفٌ مِن زوجٍ أو غيرِه يُعْتَادُ لأجلِه إخدامُها ؛ لأنَّ الأمورَ الطارئةَ لا عبرةَ بها .

---

(١) وفي (ب) و(ت) : (للضرورة) .

(٢) عطف على : (للحاجة) . (ش : ٨/ ٣١٤) .

(٣) عطف على (هما) في (تملكهما) . (ش : ٨/ ٣١٤) .

(٤) **قوله** : (فاعتبرا) أي : النفقة والكسوة ، **وقوله** : (به) أي : بالزوج فقط في النفقة أو مع مثلها في الكسوة ؛ كما مر في شرح : (وإن جرت عادة البلد) ، **وقوله** : (لا بها) أي : بالزوجة فقط . (ش : ٨/ ٣١٤) .

(٥) أي : البدوية . (ش : ٨/ ٣١٤) .

(٦) في (٨/ ٤٩٥).

إِخْدَامُهَا ....

وظاهرُ قولِهم : (ومثلُها . . .) إلى آخره : أنّه لا تُعْتَبَرُ الخدمةُ في بيتِ أبيها بالفعلِ .

فلو كَانَ مثلُها يُخْدَمُ عادةً في بيتِ أبيه فتَرَكَهُ الأبُ بخلاً أو لطروِّ إعسارٍ ، أو رُبِّيَتْ في بيتِ غيرِ أبيها ولم تُخْدَمْ أصلاً . . وَجَبَ إخدامُها .

بخلافِ مَن لَيْسَ مثلُها كذلك وإنْ خُدِمَتْ فلا يَجِبُ إخدامُها ، **وهو مُحتمَلٌ** .

ويَحْتَمِلُ الضبطُ بوقوعِ الخدمةِ بالفعلِ في بيتِ مُرَبِّيها ، **والأوّل : أقربُ إلى كلامِهم** ؛ كما عَرَفْتَ[1] .

(إخدامها) ولو بدويّةً ؛ لأنّه مِن المعاشرةِ بالمعروفِ بواحدةٍ[2] **لا أكثرَ**[3] مطلقاً[4] ، إلاّ إنْ مَرِضَتْ واحْتَاجَتْ لأكثرَ مِن واحدةٍ . فيَجِبُ قدرُ الحاجةِ .

وله منعُ مَن لا تُخْدَمُ مِن إدخالِ واحدةٍ[5] ، ومَن تُخْدَمُ ولَيْسَتْ مريضةً مِن إدخالِ أكثرَ مِن واحدةٍ دارَه سواءٌ أكُنَّ ملكَها[6] أم بأجرةٍ .

والزوجةِ[7] مطلقاً[8] مِن زيارةِ أبوَيْها وإنِ احْتُضِرَا ، وشهودِ[9] جنازتِهما ،

---

(١) أي : من توصيفه بالظهور . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٢) **قوله** : (بواحدة) متعلق بـ(إخدامها) . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٣) **هل المراد به** : وإن اعتادت ذلك في بيت أبيها ، فليراجع ، ثم رأيت كلام « العزيز » مصرحاً بذلك ونقل عن الإمام مالك رحمه الله تعالى رعاية حالها في بيت أبيها ، وعن أبي حنيفة وأحمد رضي الله عنهما كمذهبنا ؛ من عدم اعتباره ، والاكتفاء بواحدة . (بصري : ٣/ ٣٧٣) .

(٤) **قوله** : (مطلقاً) أي : شريفة أو غيرها . (ع ش : ٧/ ١٩٧) .

(٥) **قوله** : (من إدخال واحدة) أي : إدخال الزوجة خادمة واحدة دار الزوج . **كردي** .

(٦) **وقوله** : (سواء أكن ملكها) **معناه** : سواء كان الخادم ملكاً لزوجة أم استأجرته من مالها . **كردي** .

(٧) **وقوله** : (والزوجة) عطف على (من لا تخدم) أي : وله منع الزوجة . . . إلخ . **كردي** .

(٨) أي : سواء كانت ممن تخدم أو لا . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٩) **وقوله** : (وشهود) عطف على (زيارة) . **كردي** .

بِحُرَّةٍ أَوْ أَمَةٍ لَهُ أَوْ مُسْتَأْجَرَةٍ ، أَوْ بِالإِنْفَاقِ عَلَى مَنْ صَحِبَتْهَا مِنْ حُرَّةٍ أَوْ أَمَةٍ لِخِدْمَةٍ ،

ومنعُهما[1] من دخولِهما لها ؛ كولدِها مِن غيرِه .

وتعيينُ[2] الخادمِ ابتداءً إليه ، فله إخدامُها (بحرة) ولو متبرّعةً .

وقولُ ابنِ الرفعةِ : لها الامتناعُ مِن المتبرّعةِ ؛ للمنّةِ . . يُرَدُّ بأنَّ المنّةَ عليه لا عليها ؛ لأنّ الفرضَ أنّها إنّما تبرّعَتْ عليه لا عليها .

(أو أمة له[3] أو مستأجرة) أو صبيٍّ غيرِ مراهقٍ ، أو بنحوِ مَحرمٍ لها ، أو مملوكِ[4] ، وكذا كلُّ مَن يَحِلُّ نظرُه مِن الجانبَيْنِ ؛ كممسوحٍ ، لا ذميّةٍ وشيخٍ هِمٍّ[5] .

قَالَ الزركشيُّ : وهذا في الخدمةِ الباطنةِ ، أمّا الظاهرةُ[6] . . فيَتَوَلَّاها الرجالُ والنساءُ مِن الأحرارِ والمماليكِ .

(أو بالإنفاق على من صحبتها من حرة أو أمة لخدمة) لحصولِ المقصودِ بجميعِ ذلك .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : منعَ إخدامِ زوجةٍ ذميّةٍ بمسلمةٍ حرّةٍ أو أمةٍ ؛ لِمَا فيه مِن الإذلالِ ، وأنَّ لها أنْ تَمْتَنِعَ إذا أَخْدَمَها أحدُ أصولِها ؛ كما لو أَرَادَ أن يَتَوَلَّى خدمتَها بنفسِه ولو في نحوِ طبخٍ ؛ لأنّها تَسْتَحْيِي منه غالباً ، وتَتَعَيَّرُ به .

وفي المرادِ بإخدامِها الواجبِ خلافٌ ، والمعتمَدُ منه : أنّه لَيْسَ على خادِمِها إلاّ ما يَخُصُّها وتَحْتَاجُ إليه ؛ كحملِه الماءَ للمستحَمِّ[7] والشربِ ، وصبِّه على

---

(١) أي : وله منع أبويها من الدخول عليها لكن مع الكراهة . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٢) **قوله** : (وتعيين الخادم) مبتدأ ، خبره قوله : (إليه) . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٣) أو لها ؛ كما قاله ابن المقري . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٤) أي : لها . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٥) وفي بعض النسخ : (شيخ هَرِم) .

(٦) كقضاء الحوائج من السوق . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣١٥) .

(٧) **قوله** : (كحمله الماء للمستحم) كذا في أصله ، ثم أصلح بالمستحم : وليس الإصلاح =

وَسَوَاءٌ فِي هَذَا مُوسِرٌ وَمُعْسِرٌ وَعَبْدٌ .

فَإِنْ أَخْدَمَهَا بِحُرَّةٍ أَوْ أَمَةٍ بِأُجْرَةٍ .. فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهَا ، ....

بدنِها ، وغَسلِ خرقِ الحيضِ ، والطبخِ لأكلِها ، بخلافِ نحوِ الطبخِ لأكلِه وغسلِ ثيابِه ، فإنَّه عليه فله أنْ يَفعَلَه بنفسِه .

وله منعُها مِن أنْ تَتَوَلَّى خدمةَ نفسِها ؛ لتَفوزَ بمؤنةِ الخادمِ ؛ لأنَّها تَصيرُ بذلك مبتذلةً .

وخَرَجَ بقولِنا : (ابتداءً)[1] : ما إذا أَخدَمَها مَن أَلِفَتْها أو حَمَلَتْ مألوفةً معها .. فلَيسَ له إبدالُها مِن غيرِ ريبةٍ أو خيانةٍ ، ويُصدَّقُ هو بيمينِه **فيما يَظْهَرُ** .

تنبيه : سبق في (الإجارةِ) ويأتي آخرَ (الأيمانِ)[2] ما يُعلَمُ منه اختلافُ الخدمةِ باختلافِ الأبوابِ ؛ لإناطةِ كلٍّ بعرفٍ يَخُصُّه .

(وسواء في هذا) أي : الإخدامِ بشرطِه **(موسر ومعسر وعبد)** كسائرِ المؤنِ ، واختيارُ كثيرينَ عدمَ وجوبِه على المعسرِ مستدلِّينَ بأنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لم يُوجِبْ لفاطمةَ على عليٍّ رَضِيَ اللهُ عنهما خادِماً لإعسارِه[3] .. يُرَدُّ بأنَّه لم يَثبُتْ أنَّهما تَنازَعَا في ذلك فلم يُوجِبْه .

وأمَّا مجرَّدُ عدمِ إيجابِه مِن غيرِ تنازعٍ .. فهو لِمَا طُبِعَ عليه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ مِن المسامحةِ بحقوقِه وحقوقِ أهلِه ، **على أنَّها**[4] **واقعةُ حالٍ محتمِلةٌ فلا دليلَ فيها** .

(فإن أخدمها بحرة أو أمة بأجرة .. فليس عليه غيرها) أي : الأجرةِ

= بخطه ، فيحتمل أن يكون منه ويحتمل أن يكون من غيره . (بصري : ٣/ ٣٧٤) .

(١) أي : من قوله : (وتعيين الخادم ..) إلخ . (ش : ٨/ ٣١٦) .

(٢) في (٦/ ٢٥٤)، (١٠/ ١٢١ـ١٢٢).

(٣) كما يؤخذ من حديث علي رضي الله عنه : أنّ فاطمة رضي الله عنها شكت إلى أبيها ﷺ ما تلقى من العمل في البيت وسألته خادماً لها ، فعلّمهما الأذكار قبل النوم ... الحديث . أخرجه البخاري (٥٣٦١) ، ومسلم (٢٧٢٧) .

(٤) أي : قضية فاطمة وعلي رضي الله تعالى عنهما . (ش : ٨/ ٣١٦) .

أَوْ بِأَمَتِهِ .. أَنْفَقَ عَلَيْهَا بِالْمِلْكِ ، أَوْ بِمَنْ صَحِبَتْهَا .. لَزِمَهُ نَفَقَتُهَا ، وَجِنْسُ طَعَامِهَا جِنْسُ طَعَامِ الزَّوْجَةِ ، وَهُوَ مُدٌّ عَلَى مُعْسِرٍ ، وَكَذَا مُتَوَسِّطٌ فِي الصَّحِيحِ ، وَمُوسِرٌ : مُدٌّ وَثُلُثٌ ، وَلَهَا كِسْوَةٌ تَلِيقُ بِحَالِهَا ، ....

(أو بأمته .. أنفق عليها بالملك ، أو بمن صحبتها) ولو أمتَها (.. لزمه نفقتها) لا تكرارَ فيه مع قولِه أوّلاً : (أو بالإنفاقِ ...) إلى آخرِه ؛ لأنَّ ذاك لبيانِ أقسامِ واجبِ الإخدامِ ، وهذا لبيانِ أنّه إذا اختارَ أحدَ تلكَ الأقسامِ ما الذي يَلْزَمُه ، فقولُ شارحٍ : إنّه مكرَّرٌ .. استرواحٌ[1] .

(وجنس طعامها) أي : التي صَحِبَتْها (جنس طعام الزوجة) لكن يَكُونُ أدونَ منه نوعاً ؛ لأنَّه[2] المعروفُ (وهو) مِن جهةِ المقدارِ (مد على معسر) إذ النفسُ لا تَقُومُ بدونِه غالباً .

(وكذا متوسط) عليه مد (في الصحيح) كالمعسرِ .

وكأنَّ وجهَ إلحاقِهم له به هنا[3] لا في الزوجةِ : أنَّ مدارَ نفقةِ الخادمِ على سدِّ الضرورةِ لا المواساةِ ، والمتوسِّطُ لَيْسَ مِن أهلِها فساوَى المعسرَ ، بخلافِ الموسرِ .

(وموسر مد وثلث) ووجهُه : أنَّ نفقةَ الخادمةِ على المتوسِّطِ ثُلُثَا نفقةِ المخدومةِ عليه ، فجُعِلَ الموسرُ كذلك ؛ إذ المدُّ والثلثُ ؛ ثُلُثا المدَّيْنِ .

(ولها) أي : التي صَحِبَتْها (كسوة تليق بحالها) فتكُونُ دونَ كسوةِ المخدومةِ جنساً ونوعاً ؛ كقميصٍ ونحوِ جُبَّةٍ شتاءً ؛ كالعادةِ ، وكذا مِقْنَعَةٌ ومِلْحَفَةٌ وخفٌّ لحرّةٍ وأمةٍ شتاءً وصيفاً ، ونحوِ قُبَعٍ[4] لذكرٍ ، وإنَّما وَجَبَتْ لها

---

(١) قوله : (استرواح) أي : عدم مبالاة . كردي .

(٢) أي : المجانسة . (ش : ٨/ ٣١٦) .

(٣) أي : فيمن صحب الزوجة . (ش : ٨/ ٣١٦) .

(٤) الأولى : قبعة بالتاء ، وهو : ما يغطي به الرأس . (ش : ٨/ ٣١٧) .

وَكَذَا أُدْمٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، لاَ آلَةُ تَنَظُّفٍ ، فَإِنْ كَثُرَ وَسَخٌ وَتَأَذَّتْ بِقَمْلٍ . . وَجَبَ أَنْ تُرَفَّهَ .

وَمَنْ تَخْدُمُ نَفْسَهَا فِي الْعَادَةِ إِنِ احْتَاجَتْ إِلَى خِدْمَةٍ لِمَرَضٍ أَوْ زَمَانَةٍ . . وَجَبَ إِخْدَامُهَا . وَلاَ إِخْدَامَ لِرَقِيقَةٍ ، . . . .

الْمِلْحَفَةُ ؛ لاحتياجِها للخروجِ ، بخلافِ المخدومةِ[1] .

وما تَجلِسُ عليه ؛ كحصيرٍ صيفاً ، وقطعةِ لبْدٍ شتاءً ومخدّةٍ ، وما تتغطّى به ليلاً شتاءً ؛ ككساءٍ ، لا نحوِ سراويلَ[2] .

(وكذا) لها (أدم على الصحيح) لأنَّ العيشَ لا يَتِمُّ بدونِه ؛ كجنسِ أدمِ المخدومةِ ودونَه نوعاً ، وقدرُه بحسبِ الطعامِ .

وفي وجوبِ اللحمِ لها وجهَانِ ، **والذي يَتَّجِهُ ترجيحُه منهما** : اعتبارُ عادةِ البلدِ[3] .

(لا آلة تنظف) فلا تَجبُ لها ؛ لأنَّ اللائقَ بحالِها عدمُه ؛ لئلاَّ تَمتَدَّ إليها الأعينُ .

(فإن كثر وسخ وتأذت) الأنثى ، وذُكِرَتْ[4] ؛ لأنَّها الأغلبُ ، وإلاَّ . . فالذكرُ كذلك (بقمل . . وجب أن ترفه) بأنْ تُعطَى ما يُزيلُ ذلك .

(ومن تخدم نفسها في العادة إن احتاجت إلى خدمة لمرض أو زمانة . . وجب إخدامها) ولو أمةً بواحدةٍ فأكثرَ ؛ كما مَرَّ للضرورةِ[5] .

(ولا إخدام لرقيقة) أي : مَن فيها رقٌّ وإن قَلَّ في حالِ صحّتِها ولو جميلةً ؛ لأنّه لا يَليقُ بها .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٤) .
(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٥) .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٦) .
(٤) أي : خصت الأنثى بالذكر . (ش : ٨/ ٣١٧) .
(٥) في (ص: ٥٨٢).

وَفِي الْجَمِيلَةِ وَجْهٌ .

وَيَجِبُ فِي الْمَسْكَنِ إِمْتَاعٌ ، وَمَا يُسْتَهْلَكُ كَطَعَامٍ تَمْلِيكٌ ، وَيَتَصَرَّفُ فِيهِ ،

(وفي الجميلة وجه) لجريانِ العادةِ به ، وقد يُمنَعُ ذلك بأنّه غيرُ مطّردٍ وإن وُجِدَ . . فهو لعروضِ سببِ محبّةٍ ونحوِها فلم يُنظَرْ إليه .

فرع : قَالَ ابنُ الصلاحِ : له نقلُ زوجتِه مِن الحضرِ إلى الباديةِ وإنْ كَانَ عيشُها خشناً ؛ لأنَّ لها عليه نفقةً مقدَّرةً ؛ أي : لا تَزِيدُ ولا تَنْقُصُ ، وأمّا خشونةُ عيشِ الباديةِ . . فيُمْكِنُها الخروجُ عنه بالإبدالِ ؛ كما مَرَّ[١] ، قَالَ : ولَيْسَ له أن يَسُدَّ عليها الطاقاتِ في مسكنِها ، وله أنْ يُغْلِقَ عليها البابَ إذا خَافَ ضرراً يَلْحَقُ في فتحِه ، ولَيْسَ له منعُها مِن نحوِ غزلٍ وخياطةٍ في منزلِه . انتَهَى

وما ذَكَرَه آخِراً يَتَعَيَّنُ حملُه على غيرِ زمنِ الاستمتاعِ الذي يُرِيدُه ، وعلى ما إذا لم تَتَقَذَّرْ به ، وفي[٢] سدِّ الطاقاتِ يُحْمَلُ على طاقاتٍ لا ريبةَ في فتحِها ، وإلاَّ . . فله السدُّ ، بل يَجِبُ عليه ؛ كما أَفْتَى به ابنُ عبدِ السلامِ في طاقاتٍ تَرَى منها الأجانبَ[٣] ؛ أي : وعُلِمَ منها : تعمُّدُ رؤيتِهم ؛ لأنّه مِن بابِ النهيِ عن المنكرِ .

(ويجب في المسكن إمتاع) إجماعاً ، واعْتُرِضَ[٤] ، ولأنّه لمجرّدِ الانتفاعِ فأَشْبَهَ الخادمَ المعلومَ ممّا قَدَّمَه[٥] فيه أنّه كذلك[٦] .

(و) في (ما يستهلك ؛ كطعام) لها أو لخادمِها المملوكةِ لها أو الحرّةِ (تمليك) للحرّةِ ولسيّدِ الأمةِ بمجرّدِ الدفعِ من غيرِ لفظٍ ؛ كما في الكفّارةِ .

(و) يَنْبَنِي على كونِه تمليكاً : أنَّ الحرّةَ وسيّدَ الأمةِ كلٌّ منهما (يتصرف فيه)

---

(١) **قوله** : (بالإبدال ؛ كما مر) في شرح : (ومسكن يليق بها) . كردي .

(٢) **قوله** : (وفي سد الطاقات . . .) إلخ عطف على قوله : (آخراً) . (ش : ٨/ ٣١٧) .

(٣) الفتاوى المصرية (ص : ٧٨) .

(٤) أي : دعوى الإجماع . (ش : ٨/ ٣١٧) .

(٥) أي : بقوله : (بحرة أو أمة له . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣١٧ـ٣١٨) .

(٦) **قوله** : (أنه كذلك) أي : الخادم كالمسكن إمتاع . كردي .

فَلَوْ قَتَّرَتْ بِمَا يَضُرُّهَا . . مَنَعَهَا ، وَمَا دَامَ نَفْعُهُ ؛ كَكِسْوَةٍ وَظُرُوفِ طَعَامٍ وَمُشْطٍ . . تَمْلِيكٌ ، وَقِيلَ : إِمْتَاعٌ .

بما شاءَ مِن بيعٍ وغيرِه .

ولأجلِ هذا[(١)] مع غرضِ التقسيمِ وَطَّأَ له بما قبلَه[(٢)] وإنْ عُلِمَ[(٣)] مِن قولِه السابقِ : (تمليكُها حبّاً) .

(فلو قترت) أي : ضَيَّقَتْ على نفسِها في طعامٍ أو غيرِه ، ومثلُها في هذا سيّدُ الأمةِ ؛ كما هو ظاهرٌ (بما يضرها) ولو بأنْ يُنَفِّرَه[(٤)] عنها أو بما يَضُرُّ خادِمَها (. . منعها) لحقِّ التمتُّعِ .

(وما دام نفعه ؛ ككسوة) ومنها الفرشُ ، فلا يَرِدُ عليه[(٥)] (وظروف طعام) لها ، ومنه[(٦)] : الماءُ (ومشط) وما في معناه ؛ مِن آلاتِ التنظيفِ (. . تمليك) كالطعامِ بجامعِ الاستهلاكِ واستقلالِها[(٧)] بأخذِه .

فيُشْتَرَطُ كونُها[(٨)] ملكَه ، وتَتَصَرَّفُ فيها بما شاءَتْ إلاَّ أنْ تَقْتُرَ .

ولها منعُه مِن استعمالِ شيءٍ مِن ذلك ، وكذا كلُّ ما يَكُونُ تمليكاً .

(وقيل : إمتاع) فيَكْفِي نحوُ مستعارٍ ، ولا تَتَصَرَّفُ هي بغيرِ ما أَذِنَ لها كالمسكنِ والخادمِ .

---

(١) قوله : (ولأجل هذا) أي : التصرف فيه . كردي . وقال الشرواني (٨/٣١٨) : (أي : من بيان الانبناء مع غرض التقسيم إلى الإمتاع والتمليك « وطأ له » أي : لقوله : « يتصرف فيه ») .

(٢) (وطأ له بما قبله) وهو قول المصنف : (وما يستهلك تمليك) . كردي .

(٣) قوله : (وإن علم) أي: علم ما قبله من سابقه، لكن ذكره توطئة لقوله: (يتصرف فيه) . كردي.

(٤) قوله : (ولو بأن ينفره) أي : ينفر ذلك المضر الزوج عنها . كردي .

(٥) أي : أنه أهمله . (ش : ٨/٣١٨) .

(٦) أي : الطعام . (ش : ٨/٣١٨) .

(٧) قوله : (واستقلالها) أي : عدم شركة الزوج معها ، بخلاف المسكن فإن الزوج يسكن معها فيه . كردي .

(٨) أي : الكسوة. . . إلخ . (ش : ٨/٣١٩) .

. . . .

والفرقُ : ما مَرَّ أنَّها لا تَستَقِلُّ[(١)] بهذَيْنِ ، بخلافِ نحوِ الكسوةِ .

واختِيرَ هذا[(٢)] في نحوِ فرشٍ ولِحَافٍ .

وظاهرٌ : أنَّها على الأوّلِ تَمْلِكُه بمجرّدِ الدفعِ والأخذِ مِن غيرِ لفظٍ وإنْ كَانَ زائداً على ما يَجِبُ لها ، لكن في الصفةِ دونَ الجنسِ ، فيَقَعُ عن الواجبِ بمجرّدِ إعطائِه مِن غيرِ قصدِ صارِفٍ عنه وقبضِها ؛ لأنَّ الصفةَ الزائدةَ وَقَعَتْ تابعةً فلم تَحْتَجْ للفظِ .

بخلافِ الجنسِ[(٣)] ، فلا تَمْلِكُه إلاّ بلفظٍ ؛ لأنّه قد يُعِيرُها قصداً ؛ لتجمُّلِها به ، ثُمَّ يَسْتَرْجِعُه منها .

ومِن ثَمَّ لو قَصَدَ به الهديّةَ . . مَلَكَتْه بمجرّدِ القبضِ ؛ إذ لا يُشْتَرَطُ فيها بَعْثٌ ولا إكرامٌ .

وتعبيرُهم بهما[(٤)] ؛ للغالبِ ، وحينئذٍ[(٥)] فكسوتُها الواجبةُ لها باقيةٌ في ذمّتِه .

وفي « الكافي » : لو اشتَرَى حلياً وديباجاً لزوجتِه وزَيَّنَها به . . لا يَصِيرُ ملكُها لها بذلك .

ولو اختَلَفَتْ هي والزوجُ في الإهداءِ والعاريةِ . . صُدِّقَ ، ومثلُه وارثُه ؛ كما يُعْلَمُ ممَّا مَرَّ آخرَ (العاريةِ) و(القراضِ)[(٦)] .

---

(١) وفي المطبوعة المصرية والوهبية : (أنها تستقلّ) .

(٢) أي : قول الإمتاع . (ش : ٨/ ٣١٩) .

(٣) أي : الزائد على الواجب لها . (ش : ٨/ ٣١٩) .

(٤) **قوله** : (وتعبيرهم بهما) أي : تعبير العلماء بالبعث والإكرام في الهدية ، فإنهم قالوا في الهبة : وإن بعث إكراماً . . فهدية . كردي .

(٥) **وقوله** : (وحينئذٍ) أي : حين قصد به الهدية . **كردي** . وقال الشرواني (٨/ ٣١٩) : (أي : حين وجود الصارف كقصد الهدية) .

(٦) في (٥/ ٧٦٢)، (٦/ ١٧٧-١٧٨).

وَتُعْطَى الْكِسْوَةَ أَوَّلَ شِتَاءٍ وَصَيْفٍ ، ....

وفي « الكافي » أيضاً : لو جَهَّزَ بنتَه بجهازٍ . . لم تَمْلِكْهُ إلاَّ بإيجابٍ وقبولٍ ، والقولُ قولُه أنّه لم يُمَلِّكْها .

ويُؤْخَذُ ممَّا تقرَّرَ : أنَّ ما يُعْطِيه الزوجُ صلحةً أو صباحيةً[1] ؛ كما اعْتِيدَ ببعضِ البلادِ . . لا تَمْلِكُه إلاَّ بلفظٍ أو قصدِ إهداءٍ .

وإفتاءُ غيرِ واحدٍ بأنَّه لو أَعْطَاها مصروفاً للعرسِ ودفعاً[2] وصباحيةً فنَشَزَتْ اسْتَرَدَّ الجميعَ . . غيرُ صحيحٍ ؛ إذ التقييدُ بالنشوزِ لا يَتأتَّى في الصباحيةِ ؛ لِمَا قرَّرْتُه فيها ؛ كالمصلحةِ ؛ لأنَّه إنْ تَلَفَّظَ بالإهداءِ أو قَصَدَه . . مَلَكَتْه مِن غيرِ جهةِ الزوجيّةِ ، وإلاَّ . . فهو ملكُه .

وأمَّا مصروفُ العرسِ . . فلَيْسَ بواجبٍ ، فإذا صَرَفَتْه بإذنِه . . ضَاعَ عليه ، وأمَّا الدفعُ ـ أي : المهرُ ـ فإنْ كَانَ قبلَ دخولٍ . . اسْتَرَدَّه ، وإلاَّ . . فلا ؛ لتقرُّرِه به فلا يُسْتَرَدُّ بالنشوزِ .

(وتعطى الكسوة أول شتاء) لتَكُونَ عن فصلِها[3] وفصلِ الربيعِ (و) أوّلَ (صيف) لتَكُونَ عنه وعن الخريفِ .

هذا إنْ وَافَقَ أوّلُ وجوبِها أوّلَ فصلِ الشتاءِ ، وإلاَّ . . أُعْطِيَتْ وَقْتَ وجوبِها ، ثُمَّ جُدِّدَتْ بعدَ كلِّ ستّةِ أشهرٍ من ذلك .

نعم ؛ ما يَبْقَى سنةً فأكثرَ ؛ كفرشٍ وبسطٍ وجبّةٍ يُعْتَبَرُ في تجديدِها العادةُ الغالبةُ ؛ كما مرَّ[4] .

---

(١) **قوله** : (صلحة) اسم للشيء المعطى لأجل المصالحة إذا غضبت ، **وقوله** : (أو صباحية) هي : اسم للشيء المعطى صبح الزواج ، ويسمى صبحية . إعانة الطالبين (٤/ ٢٦٤٤) .

(٢) **قوله** : (لو أعطاها) أي : زوجته قبل الدخول ، **وقوله** : (مصروفاً للعرس) أي : لوليمة الزواج ، **وقوله** : (ودفعاً) أي : أعطاها دفعاً ؛ أي : مهراً . إعانة الطالبين (٤/ ٢٦٤٥) .

(٣) وعبارة « نهاية المحتاج » (٧/ ٢٠٠) و« الديباج » (٣/ ٦٢٤) : (عن فصله) .

(٤) **قوله** : (كما مر) أي : قبيل قوله : (وآلة تنظيف) . كردي .

فَإِنْ تَلِفَتْ فِيهِ بِلاَ تَقْصِيرٍ . . لَمْ تُبْدَلْ إِنْ قُلْنَا : تَمْلِيكٌ ، فَإِنْ مَاتَتْ فِيهِ . . لَمْ تُرَدَّ ،

(فإن تلفت) الكسوةُ (فيه) أي : أثناءَ الفصلِ (بلا تقصير لم تبدل إن قلنا : تمليك) كنفقةٍ تَلِفَتْ في يدِها .

و(بلا تقصيرٍ)[1] أي : منها لَيْسَ قيداً لِمَا بعدَه ، بل عدمُ الإبدالِ مع التقصيرِ أَوْلَى ، بل لمقابلِه[2] وهو الإمتاعُ .

أمّا منه[3] . . فهو[4] قيدٌ لِمَا بعدَه ؛ ومِن ثَمَّ صَرَّحَ ابنُ الرفعةِ بأنَّها لو بَلِيَتْ أثناءَ الفصلِ لسخافتِها . . أَبْدَلَها[5] ؛ لتقصيرِه .

(فإن) نَشَزَتْ أثناءَ الفصلِ . . سَقَطَتْ[6] ؛ كما يَأْتِي[7] ، فإنْ عَادَتْ للطاعةِ . . كَانَ أوّلُ فصلِ الكسوةِ ابتداءَ عودِها ، ولا حسابَ لِمَا قبلَ النشوزِ مِن ذلك الفصلِ ؛ لأنّه بمنزلةِ يومِ النشوزِ[8] .

وإنْ (ماتت) أو مَاتَ (فيه . . لم ترد) إن قُلْنَا : تمليكٌ .

وأفهمَ (ترد) : أنّها قَبَضَتْها .

فإنْ وَقَعَ موتٌ أو فراقٌ قبلَ قبضِها . . وَجَبَ لها مِن قيمةِ الكسوةِ ما يُقَابِلُ زمنَ العصمةِ على ما بَحَثَه ابنُ الرفعةِ ونُقِلَ عن الصَّيْمَرِيِّ .

لكنْ أَفْتَى المصنِّفُ بوجوبِها كلِّها وإنْ مَاتَتْ أوّلَ الفصلِ[9] ، وسَبَقَه إلى نحوِه

---

(١) **قوله** : (بلا تقصير) مبتدأ ، خبره قوله : (ليس قيداً) . (ش : ٨/ ٣٢٠) .
(٢) **قوله** : (بل لمقابله) عطف على قوله : (لما بعده) . **هامش** (ع) .
(٣) هو محترز قوله قبل : (أي : منها) . (سم : ٨/ ٣٢١) .
(٤) أي : قوله : (بلا تقصير) . **هامش** (خ) .
(٥) كفاية النبيه (١٥/ ١٧٩) .
(٦) وفي (غ) و(ت) : (سقطت كسوته) ، وفي (ب) : (سقطت كسوتها) .
(٧) **قوله** : (كما يأتي) أي : في الفصل الآتي . كردي . وفي (خ) و(د) والمطبوعات قوله : (كما يأتي) غير موجود .
(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٧) .
(٩) راجع « فتاوى النووي » (ص : ٢٣٤) .

وَلَوْ لَمْ يَكْسُ مُدَّةً . . فَدَيْنٌ .

الروياني ، واعتمده جمعٌ متأخّرون ، منهم : الأذرعيُّ والبلقينيُّ وأطالَ في الانتصارِ له ، قالَ : ولا يُهَوِّلُ عليه[1] بأنّها كيفَ تَجِبُ كلُّها بعدَ مضيِّ لحظةٍ مِن الفصلِ ؛ لأنَّ[2] ذلك جُعِلَ وقتاً للإيجابِ فلم يَفْتَرِقِ الحالُ بينَ قليلِ الزمانِ وطويلِه ؛ أي : ومِن ثَمَّ مَلَكَتْها بالقبضِ ، وجَازَ لها التصرُّفُ فيها ، بل لو أَعْطاهَا كسوةً أو نفقةَ مدّةٍ مستقبلةً . . جَازَ ومَلَكَتْ بالقبضِ ، كتعجيلِ الزكاةِ ، ويُسْتَرَدُّ إنْ حَصَلَ مانعٌ .

وفي القياسِ على تعجيلِ الزكاةِ نظرٌ ؛ لأنَّ له سببَيْنِ[3] دَخَلَ وقتُ أحدِهما ؛ ومِن ثَمَّ لم يَجُزْ لسنتَيْنِ ، ولَيْسَ هنا إلا سببٌ واحدٌ ، هو : أوّلُ اليوم أو الفصلِ ، إلاّ أنْ يُقَالَ : النكاحُ هو : السببُ الأوّلُ ، فحينئذٍ يَجُوزُ التعجيلُ مطلقاً[4] .

(ولو لم يكسـ)ـها أو يُنْفِقْها (مدةً) هي ممكّنةٌ فيها (. . فـ) الكسوةُ والنفقةُ لجميعِ ما مَضَى مِن تلك المدّةِ (دين) لها عليه إنْ قُلْنَا : تمليكٌ ؛ لأنّها اسْتَحَقَّتْ ذلك في ذمّتِه .

فرعٌ : ادَّعَتْ نفقةً أو كسوةً ماضيةً . . كَفَى في الجوابِ : لا تَسْتَحِقُّ عليَّ شيئاً ، وكذا نفقةُ اليومِ إلاّ إنْ عُرِفَ التمكينُ على ما بَحَثَه بعضُهم ، **وفيه نظرٌ** .

بل الأوجهُ : أنّه يَكْفِي وإنْ عُرِفَ ذلك ؛ لأنَّ نشوزَ لحظةٍ يُسْقِطُ نفقةَ جميعِه ؛ كما يَأْتِي[5] .

وتُصَدَّقُ بيمينِها في عدمِ النشوزِ وعدمِ قبضِ النفقةِ .

---

(١) **قوله** : (ولا يهول عليه) أي : لا يشنع عليه . كردي .

(٢) تعليل لعدم التهويل . (ش : ٨/ ٣٢١) .

(٣) **قوله** : (لأن له سببين) أي : لوجوب الزكاة سببان ؛ **أحدهما** : النصاب ، **والآخر** : الحول . كردي .

(٤) **قوله** : (يجوز التعجيل مطلقا) أي : فصلين فأكثر . كردي .

(٥) في (ص: ٥٩٥).

فصل

الْجَدِيدُ : أَنَّهَا تَجِبُ بِالتَّمْكِينِ ....

(فصل)

في موجب المؤن ومسقطاتها

(الجديد : أنها) أي : المؤنَ السابقةَ ؛ مِن نحوِ نفقةٍ وكسوةٍ (تجب) يوماً بيومٍ ، أو فصلاً بفصلٍ ، أو كلَّ وقتٍ اعْتِيدَ فيه التجديدُ ، أو دائماً بالنسبةِ للمَسكنِ والخادمِ على ما مَرَّ[1] (بالتمكين) التامِّ .

ومنه[2] : أنْ تقُولَ مكلَّفةٌ ، أو سكرانةٌ ، أو وليُّ غيرِهما : متى دَفَعْتَ المهرَ الحالَّ .. سَلَّمْتُ ، قَالَ بعضُهم : بشرطِ[3] ملازمتِها لمسكنِه .

وفيه نظرٌ ؛ لأنَّ حبسَها لنفسِها[4] الجائزَ[5] لها يَشمَلُ امتناعَها مِن مسكنِه أيضاً ؛ لأنّه المقصِّرُ .

وذلك لأنَّها في مقابلتِه[6] .

ويَثبُتُ بإقرارِه وبشهادةِ البيِّنةِ به[7] ، أو بأنّها في غيبتِه باذلةٌ للطاعةِ ملازِمةٌ للمسكنِ ، ونحوِ ذلك .

---

(١) أي : من التفصيل . (ش : ٨/ ٣٢١) .

(٢) أي : التمكين . (ع ش : ٧/ ٢٠٢) .

(٣) **فصل** : **قوله** : (بشرط) متعلق بـ(سلمت) يعني : من التمكين سلمت بشرط ملازمتها . كردي .

(٤) **قوله** : (لأن حبسها لنفسها) أي : حبسها نفسها عن الزوج . كردي .

(٥) **قوله** : (الجائز) يعني : لتسليم المهر . كردي .

(٦) **قوله** : (لأنها) أي : المؤن (في مقابلته) أي : التمكين . (ش : ٨/ ٣٢٢) .

(٧) أي : بالتمكين ، والباء متعلق بكل من الشهادة والإقرار على سبيل التنازع . (ش : ٨/ ٣٢٢) .

. . . .

ولها مطالبتُه بها[١] إنْ أَرَادَ سفراً طويلاً ؛ كما قَالَه الدارميُّ[٢] والبغويُّ ، ولا غرابةَ فيه ، خلافاً لأبي زرعة ، فيَلْزَمُ القاضيَ إجابتُها لذلك .

ويُفَرِّقُ بينَها وبينَ مَن له دينٌ مؤجَّلٌ فإنَّه لا منعَ له وإنْ كَانَ يَحِلُّ عقبَ الخروجِ .. بأنَّ الدائنَ لَيْسَ في حبسِ المدينِ ، وهو المقصِّرُ برضَاه بذمَّتِه ، ولا كذلك الزوجةُ فيهما ؛ إذ لا تقصيرَ منها وهي في حبسِه .

فلو مَكَّنَاه مِن السفرِ الطويلِ بلا نفقةٍ ولا منفقٍ .. لأَدَّى ذلك إلى إضرارِها بما لا يُطَاقُ الصبرُ عليه ، لا سيَّما الفقيرةُ التي لا تَجِدُ منفِقاً ، فاقْتَضَتْ الضرورةُ إلزامَه ببقاءِ كفايتِها عندَ مَن يَثِقُ به ؛ لِيُنْفِقَ عليها يوماً فيوماً .

وكبقاءِ[٣] مالٍ لذلك[٤] دينُه[٥] على مُوسرٍ مُقِرٍّ باذِلٍ ، وجهةٌ[٦] ظاهِرةٌ اطَّرَدَت العادةُ باستمرارِها فيما **يَظْهَرُ في الكلِّ** .

ومثلُها[٧] بعضُه[٨] الذي يَلْزَمُه إنفاقُه ، فيَلْزَمُه أن يَتْرُكَ له ما ذُكِرَ .

أو قطعِ السببِ[٩] بفراقِها .

وخَرَجَ بـ(التام) : ما لو مَكَّنَتْه ليلاً فقط مثلاً ، أو في دارٍ مخصوصةٍ مثلاً ، فلا نفقةَ لها .

---

(١) أي : المؤنة . (ش : ٨/ ٣٢٢) .
(٢) وفي (خ) : (الأذرعي) .
(٣) **قوله** : (وكبقاء مال ..) إلخ خبر مقدم لقوله : (دينه) . (ش : ٨/ ٣٢٢) .
(٤) **قوله** : (لذلك) أي : للمؤن .
(٥) **قوله** : (دينه) أي : الزوج .
(٦) **قوله** : (وجهة ...) إلخ عطف على قوله : (دينه) . (ش : ٨/ ٣٢٢) .
(٧) أي : الزوجة . (ش : ٨/ ٣٢٢) .
(٨) أي : بعض مريد السفر من أصله وفرعه . (ش : ٨/ ٣٢٢) .
(٩) **قوله** : (أو قطع السبب) بالجر عطفاً على (بقاء كفايتها) . (ش : ٨/ ٣٢٢) .

. . . .

وبَحَثَ الإسنويُّ : أنَّه لو حَصَلَ التمكينُ وقتَ الغروبِ .. **فالقياسُ** : وجوبُها بالغروبِ[1] .

قَالَ شيخُنا عقِبَه : **والظاهرُ** : أنَّ مرادَه وجوبُها بالقسطِ ، فلو حَصَلَ ذلك وقتَ الظهرِ .. فيَنْبَغِي وجوبُها كذلك مِن حينئذٍ[2] . انتَهَى

ورَجَّحَ البلقينيُّ أنَّه[3] لا يَجِبُ القسطُ مطلقاً[4] .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ في المرادِ بالقسطِ هل هو باعتبارِ توزيعِها على الزمنِ كلِّه ـ أعني : مِن الفجرِ إلى الفجرِ ـ فتُحْسَبَ حصَّةُ ما مَكَّنَتْه مِن ذلك وتُعْطَاهَا ، أو على اليومِ فقطْ ، أو على وقتَيِ الغَداءِ والعَشاءِ ؟ كلٌّ محتمَلٌ ، **والأقربُ** : **الأوَّلُ** ، بل قولُ الإسنويِّ : **فالقياس** : وجوبُها بالغروبِ .. صريحٌ فيه ؛ **إذ الظاهرُ** : أنَّ مرادَه وجوبُها به بالقسطِ لا مطلقاً ؛ كما أَفَادَه الشيخُ .

فإن قُلْتَ : ينافي ذلك[5] قولَهم : تَسْقُطُ نفقةُ اليومِ بليلتِه بنشوزٍ لحظةً ، ولا تُوَزَّعُ على زمانَيِ الطاعةِ والنشوزِ ؛ لأنَّها لا تَتَجَزَّأُ ؛ ومِن ثَمَّ سُلِّمَتْ دفعةً ، ولم تُفَرَّقْ غدوةً وعشيَّةً .

قُلْتُ : يُفَرَّقُ بأنَّه تَخَلَّلَ هنا مُسقِطٌ فلم يُمْكِنِ التوزيعُ معه ؛ لتعذُّيها به غالباً ، بخلافِه ثَمَّ[6] فإنَّه لا مسقِطَ فوَجَبَ توزيعُها على زمنِ التمكينِ وعدمِه ؛ إذ لا تعدِّيَ هنا أصلاً[7] .

---

(١) المهمات (٨/ ٧٨) .

(٢) أسنى المطالب (٧/ ٤٦٦ـ ٤٦٧) .

(٣) (ورجح البلقيني أنه . . .) إلخ مر أوائل الباب : أنه ضعيف . كردي .

(٤) أي : سواء كان التمكين في وقت الظهر فقط أو دار مخصوصة مثلاً . (ش : ٨/ ٣٢٢) .

(٥) أي : وجوب القسط في مسألة الإسنوي . (ش : ٨/ ٣٢٢) .

(٦) **قوله** : (بخلافه ثم) أشار بقوله (ثم) إلى قوله : (لو حصل التمليك وقت الغروب . . .) إلخ . كردي .

(٧) أي : فصورة مسألة الإسنوي في ابتداء التمكين . (رشيدي : ٧/ ٢٠٣) .

لاَ الْعَقْدِ ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فِيهِ . . صُدِّقَ .

فَإِنْ لَمْ تَعْرِضْ عَلَيْهِ مُدَّةً . . فَلاَ نَفَقَةَ فِيهَا ، . . . .

فإنْ قُلْتَ : قياسُ ذلك : أنَّها لو مَنَعَتْه مِن التمكينِ بلا عذرٍ ، ثم سَلَّمَتْ أثناءَ اليومِ مثلاً لم تُوزَّعْ . قُلْتُ : القياسُ : ذلك ، وسَيأْتِي عن الأذرعيِّ ما يُؤَيِّدُه .

قَالَ البُلْقينيُّ : ومقتضَى كلامِ الرافعيِّ في الفسخِ بالإعسارِ : أنَّ ليلةَ اليومِ في النفقاتِ هي التي بعدَه ، وسببُه : أنَّ عشاءَ الناسِ قد يَكُونُ بعدَ الغروبِ ، وقد يَكُونُ قبلَه ، فلتكُنْ ليالِي النفقةِ تابعةً لأيَّامِها .

(لا العقد) بخلافِ المهرِ ؛ لأنَّ جملتَها[1] في مدَّةِ العقدِ مجهولةٌ والعقدُ لا يُوجِبُ مالاً مجهولاً ، ولأنَّها تُخَالِفُ المهرَ ، والعقدُ لا يُوجِبُ عوضَيْنِ مختلِفَيْنِ .

(فإن اختلفا فيه) أي : التمكينِ بأنِ ادَّعَتْه فأنكَرَه (. . صدق) بيمينِه ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه ؛ ومِن ثَمَّ لو اتَّفَقَا عليه[2] ، وادَّعَى سقوطَه[3] بنشوزِها فأنكَرَتْ . . صُدِّقَتْ ؛ لأنَّ الأصلَ حينئذٍ بقاؤُه .

(فإن لم تعرض عليه) مِن جهةِ نفسِها ، أو وليُّها (مدة . . فلا نفقة) لها (فيها) أي : تلكَ المدَّةِ وإنْ لم يُطَالِبْها ؛ لعدمِ التمكينِ .

وقضيتُه : أنَّه لا فرقَ بينَ علمِها بالنكاحِ وعدمِه ، فلو عَقَدَ وليُّها إجباراً وهي رشيدةٌ ولم تَعْلَمْ فتَرَكَت العرضَ مدَّةً ثُمَّ عَلِمَتْ . . لم تَجِبْ لها مؤنةُ تلك المدَّةِ .

وفيه نظرٌ ؛ لأنَّها الآنَ معذورةٌ بعدمِ العلمِ ، وهو مقصِّرٌ بعدمِ الطلبِ .

وقد يُجَابُ : بأنَّ المؤنَ إنَّما هي في مقابلةِ التمكينِ ، فمتى وُجِدَ . . وُجِدَتْ ، ومتى انْتَفَى . . انْتَفَتْ ، ولا نَظَرَ لذلك التقصيرِ .

---

(١) أي : المؤن . (ش : ٨/ ٣٢٣) .

(٢) أي : التمكين . (ش : ٨/ ٣٢٣) .

(٣) أي : الواجب . (ع ش : ٧/ ٢٠٤) . وفي (د) و(غ) : (سقوطها) .

وَإِنْ عَرَضَتْ . . وَجَبَتْ مِنْ بُلُوغِ الْخَبَرِ .
فَإِنْ غَابَ . . . .

ألا تَرَى أنَّه لو طَلَّقَها بائناً ولم تَعْلَمْ إلاَّ بعدَ مدّةٍ . . لم تَلْزَمْهُ مؤنةُ تلك المدّةِ وإنْ قصَّرَ بعدمِ إعلامِها .

وقد سُئِلْتُ عمَّن طَلَّقَ ناشزةً ثُمَّ رَاجَعَها ولم يُعْلِمْها بالرجعةِ . . فهل يَلْزَمُه مؤنتُها قبلَ العلمِ ؟

وقياسُ ما تَقَرَّرَ[1] : عدمُ اللزومِ ، سواءٌ أَقُلْنَا : الرجعةُ ابتداءٌ أم استدامةٌ ؛ لأنَّها إنْ كَانَتْ ابتداءً . . فقد عُلِمَ أنَّه لا بدَّ مِن التمكِينِ ؛ لأنَّ الجهلَ بالنكاحِ غيرُ عذرٍ ، أو استدامةً . . فواضِحٌ ؛ لأنَّها بالرجعةِ عَادَتْ للنكاحِ الذي كَانَتْ لا تَسْتَحِقُّ فيه مؤنةً فيَسْتَصْحِبُ عليها حكمُه .

فإنْ قُلْتَ : يَأْتِي قريباً[2] : أنَّ كونَ الامتناعِ منه يَجْعَلُهُ كالمتسلِّمِ لها ، وهذا يُنَافِي ما تَقَرَّرَ . . **قُلْتُ** : لا يُنَافِيه ؛ لأنَّها ثَمَّ عَرَضَتْ نفسَها عليه فامْتَنَعَ فعُدَّتْ ممكِّنةً ، ولا كذلك هنا فإنَّه لا عرضَ منها أصلاً فلا تمكينَ .

(**وإن عرضت**) كذلك[3] عليه إنْ كَانَ مكلَّفاً ، وإلاَّ . . فعلى وليِّه ؛ بأنْ أَرْسَلَتْ له غيرُ المحجورةِ ، أو وليُّ المحجورةِ : أنِّي ممكِّنةٌ[4] ، أو ممكِّنٌ[5] (. . **وجبت**) النفقةُ والكسوةُ ونحوُهما (**من بلوغ الخبر**) له ؛ لأنَّه المقصِّرُ حينئذٍ .

(**فإن غاب** . .) الزوجُ عن بلدِها ابتداءً[6] ، أو بعدَ تمكينِها ثُمَّ نشوزِها ؛ كما

---

(١) أي : من الجواب المذكور . (ش : ٨/ ٣٢٣) .
(٢) **قوله** : (يأتي قريبا) أي : في شرح (فرضها القاضي) . كردي .
(٣) **قوله** : (فإن عرضت كذلك) أي : من جهة نفسها أو وليها . كردي .
(٤) **قوله** : (أني ممكنة) مفعول (أرسلت) . كردي .
(٥) أي : لك منها . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٢٣) .
(٦) أي : قبل عرضها عليه . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٢٣) بتصرف .

كَتَبَ الْحَاكِمُ لِحَاكِمِ بَلَدِهِ لِيُعْلِمَهُ فَيَجِيءَ أَوْ يُوَكِّلَ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ وَمَضَى زَمَنُ وُصُولِهِ .. فَرَضَهَا الْقَاضِي .

يأتي[١] ، ثُمَّ أرادَتْ عرضَ نفسِها ؛ لتجِبَ مؤنتُها .. رفَعَت الأمرَ للحاكمِ وأظهرَتْ له التسليمَ .

وحينئذٍ (كتب الحاكم) وجوباً ؛ كما هو ظاهرٌ (لحاكم بلده) إنْ عرَفَ (ليعلمه) بالحالِ (فيجيء) لها (أو يوكل) مَن يَتَسَلَّمُها له أو يَحمِلُها إليه . وتَجِبُ مؤنتُها مِن وصولِ نفسِه أو وكيلِه .

(فإن لم يفعل) ذاك مع قدرتِه عليه (ومضى) بعدَ أنْ بلَغَه ذلك (زمن) إمكانِ (وصوله) إليها (.. فرضها القاضي) في مالِه مِن حينِ إمكانِ وصولِه وجُعِلَ كالمتسلِّمِ لها ؛ لأنَّ الامتناعَ منه .

أمّا إذا لم يَعرِفْ .. فليَكتُبْ لحكّامِ البلادِ التي تَرِدُها القوافلُ عادةً مِن تلك البلادِ ؛ ليُطلَبَ ويُنادَى باسمِه .

فإنْ لم يَظهَرْ .. فرَضَ الحاكمُ نفقتَها الواجبةَ على المعسرِ ما لم يَعلَمْ أنّه بخلافِه في مالِه الحاضرِ .

وجزَمَ بعضُهم : بأنَّ له فرضَ الدراهمِ ، ومرَّ أوّلَ البابِ ما يَرُدُّه[٢] .

وأخَذَ[٣] منها كفيلاً بما تأخُذُه منه[٤] ؛ لاحتمالِ عدمِ استحقاقِها[٥] .

فإنْ لم يَكُنْ له مالٌ حاضرٌ .. احتَمَلَ أنْ يُقالَ : إنّه يَقترِضُ عليه أو يأذَنُ لها في الاقتراضِ .

---

(١) في (ص : ٦٠٨) .
(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٨) .
(٣) عطف على قوله : (فرض القاضي ...) إلخ . (ش : ٨/ ٣٢٥) .
(٤) أي : ماله الحاضر . (ش : ٨/ ٣٢٥) .
(٥) **قوله** : (لاحتمال عدم استحقاقها) أي : بموت الزوج أو تطليقه لها . كردي .

وَالْمُعْتَبَرُ فِي مَجْنُونَةٍ وَمُرَاهِقَةٍ عَرْضُ وَلِيٍّ . وَتَسْقُطُ بِنُشُوزٍ ....

وأمَّا إذا مَنَعَه مِن السيرِ أو التوكيلِ عذرٌ.. فلا يَفْرِضُ عليه شيئاً ؛ لعدمِ تقصيرِه .

ورَجَّحَ الأذرَعيُّ وغيرُه قولَ الإمامِ : يَكْتَفِي[1] بعلمِه مِن غيرِ جهةِ الحاكمِ ، ولو بإخبارِ مقبولِ الروايةِ[2] .

(والمعتبر في مجنونة ومراهقة) قِيلَ : الأحسنُ : ومُعصِرٍ ؛ لأنَّ المراهَقةَ وصفٌ مُختَصٌّ بالغلامِ ، يُقالُ : غلامٌ مراهِقٌ ، وجاريةٌ مُعْصِرٌ[3] ، ومَرَّ ما فيه في (النكاحِ)[4] (عرض ولي) لها لا هي ؛ لأنَّه المخاطَبُ بذلك .

نعم ؛ لو تَسَلَّمَ المعصِرُ بعدَ عرضِها نفسَها عليه ونقلِها لمنزلِه.. لَزِمَه نفقتُها .

وبَحَثَ الأذرَعيُّ : أنَّ نقلَها لمنزلِه غيرُ شرطٍ ، **بل الشرطُ** : التسليمُ التامُّ .

ويَظْهَرُ : أنَّ عرضَها نفسَها عليه غيرُ شرطٍ أيضاً ، بل متى تَسَلَّمَها ولو كُرهاً عليها وعلى وليِّها.. لَزِمَه مؤنتُها .

وكذا تَجِبُ بتسليمِ بالغةٍ نفسَها لزوجٍ مراهِقٍ ، فتَسَلَّمَها وإنْ لم يَأْذَنْ وليُّه ؛ لأنَّ له يداً عليها ، بخلافِ نحوِ مبيعٍ له .

(وتسقط) المؤنُ كلُّها (بنشوز) منها إجماعاً ؛ أي : خروجٍ عن طاعةِ الزوجِ وإنْ لم تَأْثَمْ ؛ كصغيرةٍ ، ومجنونةٍ ، ومكرَهةٍ وإنْ قَدَرَ على ردِّها للطاعةِ فتَرَكَ ؛ أي : إلحاقاً لذلك بالجنايةِ[5] .

---

(١) أي : الحاكم ؛ أي : في أنه منعه من السير مانع . رشيدي . (ش : ٨/ ٣٢٥) .

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٤٥١) .

(٣) **المُعْصِرُ** : الجارية أوّل ما أدركت وحاضت ، ويقال : هي التي قاربت الحيض ؛ لأن الإعصار في الجارية كالمراهقة في الغلام . الصحاح (ص : ٧١٠) بتصرف .

(٤) في (٧/ ٤٩٩).

(٥) أي : حيث يجب على الجاني أرش جنايته وإن كان صغيراً . . . إلخ . كاتب . هامش (ك) .

وَلَوْ ....

قِيلَ : المرادُ بالسقوطِ : منعُ الوجوبِ لا حقيقتُه ؛ إذ لا يَكُونُ إلاَّ بعدَ الوجوبِ . انْتَهَى

ولَيْسَ على إطلاقِه ، بل المرادُ به هنا : حقيقتُه[١] ؛ إذ لو نَشَزَتْ أثناءَ يومٍ أو ليلٍ .. سَقَطَتْ نفقتُه الواجِبةُ بفجرِه ، أو أثناءَ فصلٍ .. سَقَطَتْ كسوتُه الواجِبةُ بأوّلِه ، ويُعْلَمُ مِن ذلك سقوطُها[٢] لِمَا بعدَ يومٍ وفصلِ النشوزِ بالأَوْلَى .

ولو جَهِلَ سقوطَها بالنشوزِ فأَنْفَقَ .. رَجَعَ عليها إنْ كَانَ مِمَّنْ يَخْفَى عليه ذلك ؛ كما هو قياسُ نظائرِه .

وإنّما لم يَرْجِعْ مَن أَنْفَقَ في نكاحٍ أو شراءٍ فاسدٍ وإنْ جَهِلَ ذلك[٣] ؛ لأنّه شَرَعَ في عقدِهما على أنْ يَضْمَنَ المؤنَ بوضعِ اليدِ ، ولا كذلك هنا .

ويَحْصُلُ[٤] (ولو) بحبسِها ظلماً أو بحقٍّ وإنْ كَانَ الحابِسُ[٥] هو الزوجُ ، إلاَّ إنْ كَانَتْ مُعسِرةً وعَلِمَ[٦] على الأوجهِ ، ثُمَّ رَأَيْتُ أبا زرعةَ أَفْتَى بذلك[٧] .

فإنْ قُلْتَ : ما ذُكِرَ في حبسِ الزوجِ لها مُشْكِلٌ ؛ لأنّه إذا كَانَ هو الحابِسَ .. يُمْكِنُه التمتُّعُ بها فيه[٨] ، أو بإخراجِها[٩] منه إلى محلٍّ لائقٍ ، ثُمَّ يُعِيدُها إليه .

---

(١) أي : ومجازه ، فهو مستعمل في الأعم ، فبالنسبة ليوم النشوز وفصله حقيقة ، ولما بعدهما مجاز . (ع ش : ٧/ ٢٠٥) .

(٢) يعني : عدم وجوبها ؛ إذ هو المتعين هنا كما لا يخفى . (رشيدي : ٧/ ٢٠٥) .

(٣) أي : الفساد . (ش : ٨/ ٣٢٦) .

(٤) أي : النشوز . (ع ش : ٧/ ٢٠٥) .

(٥) قوله : (وإن كان الحابس ...) إلخ غاية لقوله : (أو بحق) فقط . رشيدي وع ش . (ش : ٨/ ٣٢٦) .

(٦) أي : الزوج . (ش : ٨/ ٣٢٦) .

(٧) أي : باستثناء المعسرة . (ش : ٨/ ٣٢٦) . وراجع « فتاوى العراقي » (ص : ٣٩٣) .

(٨) أي : بالدخول بمحل الحبس . (ش : ٨/ ٣٢٦) .

(٩) قوله : (أو بإخراجها ...) إلخ عطف على (فيه) . (ش : ٨/ ٣٢٦) .

بِمَنْعِ لَمْسٍ بِلاَ عُذْرٍ . وَعَبَالَةُ زَوْجٍ أَوْ مَرَضٌ يَضُرُّ مَعَهُ الْوَطْءُ عُذْرٌ .

قُلْتُ : كلٌّ مِن هذَيْنِ فيه مشقّةٌ عليه ، فلم يُعَدَّ قادِراً عليها . أمّا في الأوّلِ . . فواضِحٌ ، وأمّا في الثانِي[1] . . فلأنّه إذا فَعَلَ بها ذلك لم يُؤثِّرْ فيها الحبسُ فلم يُفِدْه شيئاً .

فإنْ قُلْتَ : ما الفرقُ بينَ هذا وما يَأتِي[2] : أنّه لو طَلَبَها للسفرِ معه فأقَرَّتْ بدينٍ فمَنَعَها المقَرُّ له منه بَقِيَتْ نفقتُها ؟

قُلْتُ : الفرقُ : أنّه ثَمَّ ما لم يُسافِرْ يُعَدُّ متمكّناً منها بلا مشقّةٍ فالامتناعُ إنّما هو منه ، بخلافِه فيما هنا ، وتعيُّن السفرِ عليه نادِرٌ لا يُعَوَّلُ عليه .

أو باعتدادِها[3] لوطءِ شبهةٍ أو بغصبِها[4] أو (**بمنع**) الزوجةِ للزوجِ مِن نحوِ (**لمس**) أو نظرٍ بتغطيةِ وجهِها ، أو توليةٍ عنه[5] وإنْ مَكَّنَتْه مِن الجماعِ (**بلا عذر**) لأنّه حقُّه كالوطءِ ، بخلافِه بعذرٍ ؛ كأنْ كَانَ بفرجِها قرحةٌ ، وعلِمَتْ أنّه متى لَمَسَها . . واقَعَها .

(**وعبالة زوج**) بفتحِ العينِ ؛ أي : كِبَرُ ذكرِه بحيث لا تَحْتَمِلُه (**أو مرض**) بها (**يضر معه الوطء**) أو نحوُ حيضٍ (**عذر**) في عدمِ التمكينِ مِن الوطءِ فتَسْتَحِقُّ المؤنَ .

وتَثْبُتُ عَبالتُه بأربعِ نسوةٍ ، فإن لم يُمْكِنْ معرفتُها إلاّ بنظرِهنَّ إليهما مكشوفَيِ الفَرْجَيْنِ حالَ انتشارِ عضوِه . . جَازَ ؛ لِيَشْهَدْنَ[6] .

---

(١) **الأول** : (التمتع بها فيه) ، **والثاني** : (أو بإخراجها منه) . هامش (خ) .

(٢) **قوله** : (بين هذا) أي : حبس الزوجة حيث سقط به النفقة ، **قوله** : (وما يأتي) أي : في شرح : (إلا أن يشرف على انهدام) . (ش : ٨/٣٢٦) .

(٣) **قوله** : (أو باعتدادها) عطف على (حبسها) وكذا (أو بغصبها) وما بعده . كردي .

(٤) **ومنه** : ما يقع كثيراً في زماننا من أن أهل المرأة إذا عرض عليهم أمر من الزوج أخذوها قهراً عليها ، فلا تستحق نفقة ما دامت عندهم . انتهى ع ش . (ش : ٨/٣٢٦) .

(٥) أي : عن الزوج . (ش : ٨/٣٥٦) .

(٦) عبارة « مغني المحتاج » (٥/١٦٩) : (ولهنّ نظر ذكره في حال الجماع ؛ للشهادة بذلك) .

وَالْخُرُوجُ مِنْ بَيْتِهِ بِلاَ إِذْنٍ نُشُوزٌ إِلاَّ أَنْ يُشْرِفَ عَلَى انْهِدَامٍ . . . .

ولَيْسَ لها امتناعٌ مِن زفافٍ لعَبالةٍ ، بخلافِ المرضِ ؛ لتوقُّعِ شفائِه .

(والخروج من بيته) أي : مِن المحلِّ الذي رَضِيَ بإقامتِها فيه ، ولو ببيتِها أو بيتِ أبيها ؛ **كما هو ظاهِرٌ** ، ولو لعيادةٍ[١] ، وإنْ كَانَ غائِباً بتفصيلِه الآتي[٢] (بلا إذن) منه ولا ظَنِّ رضَاه . . عصيانٌ و(نشوز)[٣] إذ له عليها حقُّ الحبسِ في مقابلةِ المؤنِ .

وأَخَذَ الأذرَعيُّ وغيرُه مِن كلامِ الإمامِ : أنَّ لها اعتمادَ العرفِ[٤] الدالِّ على رضَا أمثالِه لمثلِ الخروجِ الذي تُرِيدُه ، **وهو محتمَلٌ** ما لم يُعْلَمْ منه غَيْرَةٌ[٥] تَقْطَعُه عن أمثالِه في ذلك[٦] .

ومِن الإذنِ : قولُه : إنْ لم تَخرُجي . . ضَرَبْتُكِ ، فلا يَسْقُطُ به[٧] حقُّها ما لم يَطْلُبْها للرجوعِ فتَمْتَنِعَ ؛ كما أَفْتَى به بعضُهم ، ويَتَعَيَّنُ حملُه على امتناعِها عبثاً لا خوفاً مِن ضربِه الذي تَوَعَّدَها به ، إلاَّ إنْ أَمِنَها ووَثِقَتْ بصدقِه **فيما يَظْهَرُ** .

(إلا أن يشرف) البيتُ ؛ أي : أو بعضُه الذي يُخْشَى منه ؛ **كما هو ظاهر** (على انهدام) وهل يَكْفِي قولُها : خَشِيتُ انهدامَه ، أو لا بُدَّ مِن قرينةٍ تَدُلُّ عليه عادةً ؟ **كلٌّ محتمَلٌ** ، **والثاني** : **أقربُ** .

---

(١) **قوله** : (ولو لعيادة) كذا في « النهاية » بالمثناة التحتية ، وعبّر « المغني » بالموحدة فقال : (وسواء كان لعبادة ؛ كحج أو لا) . انتهى . (ش : ٨/٣٢٦) .

(٢) أي : في شرح : (ولو خرجت في غيبته . .) إلخ . (ش : ٨/٣٢٦ـ٣٢٧) .

(٣) **قوله** : (عصيان و« نشوز ») خبر لقول المتن : (والخروج) . **كردي** .

(٤) **قوله** : (أن لها اعتماد العرف) مفعول (أخذ) . **كردي** .

(٥) والضمير في (غيره) يرجع إلى رضا أمثاله . **كردي** . هذا غفلة منه عن كونه (غيره) بالتاء لا بالهاء . **هامش** (خ) .

(٦) و(ذلك) أيضاً إشارة إليه . **كردي** .

(٧) أي : بالخروج حينئذ . (ش : ٨/٣٢٧) .

. . . .

أو تَخافَ[١] على نفسِها أو مالِها ـ كما هو ظاهِرٌ ـ مِن فاسقٍ أو سارِقٍ .

ويَظْهَرُ : أنَّ الاختصاصَ الذي له وَقْعٌ كذلك .

أو تَحتاجَ للخروجِ لقاضٍ ؛ لطلبِ حقِّها ، أو الخروجِ لتَعَلُّمٍ أو استفتاءٍ . . لم يغنها الزوجُ الثقةُ ـ أي : أو نحوُ مَحرمِها ؛ **كما هو ظاهِرٌ** ـ عنه[٢] .

ويَظْهَرُ : أنّها لو احْتاجَتْ للخروجِ لذلك[٣] وخُشِيَ عليها منه فتنةٌ والزوجُ غيرُ ثقةٍ ، أو امْتَنَعَ مِن أنْ يُعَلِّمَها أو يَسْأَلَ لها . . أَجْبَرَه القاضي على أحدِ الأمرَيْنِ[٤] ولو بأَنْ يَخْرُجَ معها أو يَسْتأجِرَ مَن يَسْأَلُ لها .

أو يُخْرِجَها معيرُ المنزلِ[٥] أو مُتَعَدٍّ ظلماً . أو يُهَدِّدَها[٦] بضربٍ مُمتنعٍ[٧] فتَخْرُجُ خوفاً منه ، فخروجُها حينئذٍ[٨] غيرُ نشوزٍ ؛ للعذرِ فتَسْتَحِقُّ النفقةَ ما لم يَطْلُبْها لمنزلٍ لائقٍ فتَمْتَنِعَ .

ويَظْهَرُ : تصديقُها في عذرٍ ادَّعَتْه إنْ كَانَ ممَّا لا يُعْلَمُ إلاَّ منها ؛ كالخوفِ ممَّا ذُكِرَ[٩] ، وإلاَّ[١٠] . . احْتَاجَتْ إلى إثباتِه .

وقد يُشْكِلُ ما ذُكِرَ هنا ؛ مِن إخراجِ[١١] المتعدِّي لها . .

---

(١) عطف على : (يشرف) . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٢) أي : الخروج . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٣) أي : للتعلم أو الاستفتاء . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٤) أي : التعليم والسؤال . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٥) أي : أو مؤجره ؛ لانقضاء مدة الإجارة . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٦) أي : الزوج . (رشيدي : ٧/ ٢٠٦) .

(٧) **قوله** : (بضرب ممتنع) أي : شرعاً . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٨) أي : حين الخوف . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(٩) أي : من الضرب والانهدام والفاسق والسارق . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(١٠) **قوله** : (وإلا) أي : بأن كان مما يعلم من غيرها ؛ كإخراج المعير أو الظالم لها . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

(١١) **قوله** : (من إخراج المتعدي لها) بيان للموصول . (ش : ٨/ ٣٢٧) .

. . . .

بحبسِها[١] ظلماً ، إلاّ أن يُفرَّقَ بأنَّ نحوَ الحبسِ مانعٌ عرفاً ، بخلافِ مجرَّدِ إخراجِها مِن منزلِها .

ومِن النشوزِ أيضاً : امتناعُها مِن السفرِ معه ولو لغيرِ نقلةٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، لكنْ بشرطِ أمنِ الطريقِ والمقصدِ ، وألاّ يكُونَ السفرُ في البحرِ المَلحِ إلاّ إنْ غلَبَتْ فيه السلامةُ ، ولم يَخشَ مِن ركوبِه ضرراً يُبيحُ التيمُّمَ ، أو يَشُقَّ مشقَّةً لا تُحتمَلُ عادةً .

وعلى هذا التفصيلِ الذي ذَكرَه البلقينيُّ واعتَمدَه غيرُه . . يُحمَلُ إطلاقُ جمعٍ منهم القفّالُ وابنُ الصلاحِ : المنعَ[٢] ، وجرَى عليه[٣] في « الأنوارِ »[٤] ، وكذا الإسنويُّ ، بل زادَ أنّه يَحرُمُ إركابُها ولو بالِغةً .

ولو طَلَبَها للسفرِ فأقرَّتْ بدينٍ عليها ؛ ليَمنعَها الدائنُ منه بطلبِ حبسِها أو التوكلِ[٥] بها . . **فالقياسُ** : صحّةُ الإقرارِ ظاهِراً ، **لكن يَظهَرُ** : أنَّ للزوجِ تحليفَ المقَرِّ له أنَّ الإقرارَ عن حقيقةٍ .

ثُمَّ رَأيتُ شُرَيحاً الرويانيَّ صَرَّحَ بصحّةِ الإقرارِ ، واعتَمدَه الأذرعيُّ وغيرُه ، قالَ الأذرعيُّ : لكن لو أقامَ[٦] بيّنةً بأنّها أقرَّتْ فراراً مِن السفرِ . . فوجهانِ ، وقبولُه[٧] بعيدٌ إلاّ إنْ توَفَّرَتِ القرائنُ بحيث تُقارِبُ القطعَ ، فهو[٨] محتمَلٌ ، وقد

---

(١) **قوله** : (بحبسها . .) إلخ متعلق بـ(يشكل) . (ش : ٨/٣٢٧) .
(٢) مفعول الإطلاق . (ش : ٨/٣٢٨) .
(٣) أي : إطلاق منع إركاب الزوجة البحر الملح أو منع النشوز . (ش : ٨/٣٢٨) .
(٤) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/٣٤٨) .
(٥) عطف على (حبسها) ولعله مجاز في التكفّل أو محرف عنه . (ش : ٨/٣٢٨) .
(٦) أي : الزوج . (ش : ٨/٣٢٨) .
(٧) **قوله** : (وقبوله) أي : الزوج وبينته . (ش : ٨/٣٢٨) .
(٨) أي : قبول بينة الزوج حين توفر القرائن . (ش : ٨/٣٢٨) .

....

يَعْرِفُونَه[١] بإقرارِها أو بإقرارِ الغريمِ . انتَهَى

وتخطئةُ التاجِ الفزاريِّ ما ذَكَرَه[٢] شريحٌ ؛ بأنَّ حقَّ الزوجِ لا يَسقُطُ بإقرارِها . . غيرُ صحيحةٍ ؛ لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ عن حقٍّ سابقٍ ، فالمدارُ فيه[٣] على الظواهرِ لا غيرُ ، كيف وإقرارُ المفلسِ بعدَ الحجرِ بدينٍ قبلَه صحيحٌ مع ظهورِ المواطأةِ فيه غالِباً ؟! ولم يَنظُرُوا إليها[٤] ، ثُمَّ رَأَيْتُنِي ذَكَرْتُ ذلك أواخرَ (التفليسِ) بزيادةٍ ، فرَاجِعْه[٥] .

وإقرارُها[٦] بإجارةِ عينٍ[٧] سابقةٍ على النكاحِ . . كهو بالدينِ .

ولو كَانَ لها عليه مهرٌ . . فلها الامتناعُ مِن السفرِ معه حتَّى يُوَفِّيَها ؛ كما أَفَادَه قولُ القفّالِ[٨] في « فتاوِيه » : إذا دَفَعَ لامرأتِه صداقَها . . فلَيْسَ لها الامتناعُ مِن السفرِ معه ، والقاضِي[٩] في « فتاوِيه » : للوليِّ حملُ موليَّتِه مِن بلدِ الزوجِ إلى بلدِه حتَّى يَقْبِضَ مهرَها .

قَالَ الزركشيُّ وابنُ العمادِ : **وقياسُه**[١٠] : أنَّ لبالغةٍ زَوَّجَها الحاكِمُ ولم يُعْطِها الزوجُ مهرَها . . السفرَ لبلدِها مع محرمٍ .

---

(١) **قوله** : (وقد يعرفونه) أي : يعرفون الفرار من السفر . **كردي** . وعبارة الشرواني (٨/٣٢٨) : (أي : يعرف الشهود قصدها الفرار من السفر) .

(٢) أي : من صحة الإقرار . (ش : ٨/٣٢٨) .

(٣) **قوله** : (فيه) أي : الإقرار . (ش : ٨/٣٢٨) .

(٤) **قوله** : (ولم ينظروا . . .) إلخ ؛ أي : والحال لم ينظر أصحابنا إلى احتمال المواطأة وظهورها . (ش : ٨/٣٢٨) .

(٥) في (٥/٢١٨).

(٦) **قوله** : (وإقرارها بإجارة . .) إلخ مبتدأ ، خبره قوله : (كهو بالدين) . (ش : ٨/٣٢٨) .

(٧) **قوله** : (إقرارها بإجارة عين) أي : إقرارها بأنها أجيرة فلان . **كردي** .

(٨) أي : بمفهومه . (ش : ٨/٣٢٨) .

(٩) أي : وأفاده قول القاضي . . . إلخ ؛ أي : بمنطوقه . (ش : ٨/٣٢٨) .

(١٠) أي : قول القاضي . (ش : ٨/٣٢٨) .

وَسَفَرُهَا بِإِذْنِهِ مَعَهُ أَوْ لِحَاجَتِهِ.. لاَ يُسْقِطُ ، ....

لكنْ تَوَقَّفَ الأذرعيُّ فيما قالَه القاضي ، فهذه[1] أَوْلَى .

والذي يَتَّجِهُ في دَيْنِها عليه الحالِّ المهرِ وغيرِه : أنَّه عذرٌ في امتناعِها مِن السفرِ ؛ لأنَّه إذا جَازَ لها منعُه منه[2] .. فأَوْلَى منعُه مِن إجبارِها عليه[3] .

ويُلْحَقُ المعسرُ بالموسرِ في ذلك[4] فيما يَظْهَرُ .

فأمَّا سفرُ الوليِّ وسفرُها المذكورَانِ[5] .. فالوجهُ امتناعُهما إلاَّ في مهرٍ جَازَ لها حبسُ نفسِها ؛ لتَقْبِضَه .

(وسفرها بإذنه معه) ولو لحاجتِها أو حاجةِ أجنبيٍّ (أو) بإذنِه وحدَها (لحاجته) ولو مع حاجةِ غيرِه على ما يَأْتِي[6] (لا يسقط) مؤنَها ؛ لأنَّها ممكِّنةٌ وهو المفوِّتُ لحقِّه في الثانيةِ[7] .

وخَرَجَ بقوله : (بإذنِه) : سفرُها معه بدونِه[8] ، لكنْ صَحَّحَا وجوبَها هنا أيضاً ؛ لأنَّها تَحْتَ حكمِه[9] وإنْ أَثِمَتْ .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : أنَّ محلَّه[10] إنْ لم يَمْنَعْها ، وإلاَّ .. فناشِزةٌ .

---

(١) قوله : (فهذه) أي : مسألة سفر البالغة المقيسة (أولى) أي : بالتوقف من مسألة حمل الولي لموليته المقيس عليها . (ش : ٨/ ٣٢٨) .

(٢) قوله : (إذا جاز لها منعه) أي : منع الزوج (منه) أي : من السفر لأجل دينها . كردي .

(٣) والضمير في (عليه) أيضاً يرجع إلى السفر . كردي .

(٤) و(ذلك) إشارة إلى امتناعها من السفر . كردي .

(٥) قوله : (المذكوران) أي : بقوله : (للولي حمل موليته...) إلخ ، وقوله : (لبالغة... السفر لبلدها...) إلخ . كردي .

(٦) أي : آنفاً . (ش : ٨/ ٣٢٨) .

(٧) قوله : (في الثانية) إشارة إلى قوله : (أو بإذنه وحدها) . هامش (خ) .

(٨) قوله : (بدونه) أي : بدون الإذن . هامش (خ) .

(٩) الشرح الكبير (٧/ ٣٨٠) ، روضة الطالبين (٢/ ١٧٣) .

(١٠) أي : الوجوب . (ش : ٨/ ٣٢٨) .

وَلِحَاجَتِهَا . . يُسْقِطُ فِي الأَظْهَرِ .

قَالَ البُلْقِينِيُّ : **وهو التحقيقُ** ، لكنَّه قَيَّدَه[١] بقولِه : ولم يَقْدِرْ على ردِّها[٢] .

والظاهرُ : أنَّه مجرَّدُ تصويرٍ[٣] لِمَا مَرَّ[٤] : أنَّه لا فرقَ بينَ قدرتِه على ردِّها ؛ لطاعتِه وأنْ لا[٥] .

(**و**) سفرُها (**لحاجتها**) أو حاجةِ أجنبيٍّ بإذنِه لا معه (**يسقط**) مؤنَها (**في الأظهر**) لعدمِ التمكينِ .

أمَّا بإذنِه لحاجتِهما[٦] . . فمقتضَى قولِهم في : إنْ خَرَجْتِ لغيرِ الحمّامِ فأنْتِ طالِقٌ ، فخَرَجَتْ له ولغيرِه . . لم تَطْلُقْ : عدمُ السقوطِ ، وقولِهم : لو ارْتَدَّا معاً لا متعةَ لها : السقوطُ ، واعْتَمَدَه البلقينيُّ وغيرُه ، ونَصُّ « الأمِّ » و« المختصَرِ » ظاهرٌ فيه[٧] .

وفي « الجواهرِ » وغيرِها عن الماورديِّ وأقرُّوه : لو امْتَنَعَتْ مِن النقلةِ معه . . لم تَجِبِ النفقةُ إلاَّ إنْ كَانَ يَتَمَتَّعُ بها في زمنِ الامتناعِ فتَجِبُ ويَصِيرُ تمتُّعُه بها عفواً عن النقلةِ حينئذٍ . انْتَهَى

وقضيتُه[٨] : جريانُ ذلك[٩] في سائرِ صورِ النشوزِ ، **وهو محتمَلٌ** ، ونُوزِعَ

---

(١) **قوله** : (لكنه قيده . .) إلخ ؛ أي : البلقيني . . إلخ ، **وقضية صنيع « المغني »** : أن التقييد موجود في كلام الأذرعي . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

(٢) فتاوى البلقيني (ص : ٧٧٧) .

(٣) أي : لا قيد . انتهى نهاية . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

(٤) **قوله** : (لما مر) أي : في شرح : (وتسقط بنشوز) . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٢٩) .

(٦) **قوله** : (لحاجتهما) أي : الزوج والزوجة أو الأجنبي . (ع ش : ٧/ ٢٠٧) .

(٧) فتاوى البلقيني (ص : ٧٧٧ـ ٧٧٨) . وراجع « الأم » (٦/ ٤٨٥) ، و« مختصر المزني » (ص : ٢٥٥) ، و« الحاوي الكبير » (١٢/ ١٦٠) .

(٨) أي : كلام الماوردي المذكور (ش : ٨/ ٣٢٩) .

(٩) أي : قوله : (إلا إن كان يتمتع بها . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

وَلَوْ نَشَزَتْ فَغَابَ فَأَطَاعَتْ. . لَمْ تَجِبْ فِي الأَصَحِّ ، . . . .

فيه[١] بما لا يُجْدِي .

وما مَرَّ[٢] في مسافرةٍ معه بغيرِ إذنِه مِن وجوبِ نفقتِها ؛ لتمكينِها وإنْ أَثِمَتْ بعصيانِه . . صريحٌ فيه[٣] .

وظاهرُ كلامِ الماورديِّ : أنَّها لا تَجِبُ إلاَّ زمنَ التمتُّعِ دونَ غيرِه[٤] .

نعم ؛ يَكْفِي في وجوبِ نفقةِ اليومِ تمتُّعُ لحظةٍ منه بعدَ النشوزِ ، وكذا الليلُ .

(ولو نشزت) كأنْ خَرَجَتْ مِن بيتِه (فغاب فأطاعت) في غيبتِه بنحوِ عودِها لبيتِه (. . لم تجب) مؤنُها ما دَامَ غائباً (في الأصح) لخروجِها عن قبضتِه فلا بدَّ مِن تجديدِ تسليمٍ وتسلُّمٍ ، ولا يَحْصُلاَنِ مع الغيبةِ .

وبه[٥] فَارَقَ نشوزَها بالردَّةِ ، فإنَّه يَزُولُ بإسلامِها مطلقاً[٦] ؛ لزوالِ المُسقِطِ[٧] .

وأَخَذَ منه[٨] الأذرعيُّ : أنَّها لو نَشَزَتْ في المنزلِ ولم تَخْرُجْ منه ؛ كأنْ مَنَعَتْه نفسَها فغَابَ عنها ثُمَّ عَادَتْ للطاعةِ . . عَادَتْ نفقتُها مِن غيرِ قاضٍ ، وهو كذلك على الأصحِّ[٩] ، قَالَ : وحاصلُ ذلك : الفرقُ بينَ النشوزِ الجليِّ والنشوزِ الخفيِّ . انتهى

---

(١) قوله : (فيه) أي : في جريان ذلك في سائر صور النشوز . هامش (خ) .

(٢) قوله : (وما مر في مسافرة . .) إلخ مبتدأ ، وقوله : (صريح فيه) خبره . هامش (غ) .

(٣) قوله : (صريح فيه) أي : في جريان ذلك . هامش (خ) .

(٤) راجع « الحاوي الكبير » (١٢/ ١٦٠) .

(٥) أي : بالتعليل المذكور . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

(٦) قوله : (مطلقاً) أي : سواء جدد تسليم وتسلم أمْ لا . (ع ش : ٧/ ٢٠٧) .

(٧) أي : مع كونها في قبضته ؛ ليفارق نظيره . (رشيدي : ٧/ ٢٠٧) .

(٨) قوله : (وأخذ منه) أي : من الفرق المذكور . (ش : ٧/ ٣٢٩) .

(٩) قوله : (وهو كذلك على الأصح) من جملة كلام الأذرعي ، فكان ينبغي أن يزيد قبله لفظة : قال . انتهى رشيدي . (ش : ٨/ ٣٢٩) .

وَطَرِيقُهَا : أَنْ يَكْتُبَ الْحَاكِمُ كَمَا سَبَقَ .

ويتّجِهُ : أنّ مرادَه[١] بعودِها للطاعةِ : إرسالُ إعلامِه بذلك ، بخلافِ نظيرِه في النشوزِ الجليِّ .

وإنّما قُلْنَا ذلك[٢] ؛ لأنّ عودَها[٣] للطاعةِ مِن غيرِ علمِه بعيدٌ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

وهل إشهادُها عندَ غيبتِه وعدمِ حاكمٍ كإعلامِه ؟ **فيه نظرٌ** ، وقياسُ ما مَرَّ في نظائرِه : نعم .

(**وطريقها**) في عودِ الاستحقاقِ : (**أن يكتب الحاكم كما سبق**) في ابتداءِ التسليمِ ، فإذا عَلِمَ وعَادَ ، أو أَرْسَلَ مَن يَتَسَلَّمُها ، أو تَرَكَ ذلك[٤] لغيرِ عذرٍ . . عَادَ الاستحقاقُ .

فرع : التَمَسَتْ[٥] زوجةُ غائبٍ مِن القاضِي أنْ يَفْرِضَ لها فرضاً عليه . . اشْتُرِطَ ثبوتُ النكاحِ ، وإقامتُها في مسكنِه ، وحلفُها على استحقاقِ النفقةِ وأنّها لم تَقْبِضْ منه نفقةً مستقبلةً ، فحينئذٍ يَفْرِضُ لها عليه نفقةَ مُعسِرٍ حيثُ لم يَثْبُتْ أنّه غيرُه .

ويظْهَرُ : أنّ محلَّ ذلك إنْ كَانَ له مالٌ حاضِرٌ بالبلدِ تُرِيدُ الأخذَ منه ، وإلاّ . . فلا فائدةَ للفرضِ إلاّ أنْ يُقَالَ : له فائدةٌ ، هي منعُ المخالِفِ مِن الحكمِ بسقوطِها بمضيِّ الزمانِ ، وأيضاً فيَحْتَمِلُ ظهورُ مالٍ له بعدُ فتَأْخُذُ منه مِن غيرِ احتياجٍ لرفعٍ إليه .

---

(١) أي : الأذرعي . (ش : ٨/٣٢٩) .

(٢) **قوله** : (ذلك) أي : (ويتجه أن مراده) إلخ . (ش : ٨/٣٢٩) .

(٣) **قوله** : (لأن عودها . . .) إلخ ؛ يعني : أن عود الاستحقاق بعودها . . . إلخ . (ش : ٨/٣٢٩) .

(٤) **قوله** : (أو ترك ذلك) أي : العود وإرسال الوكيل . (ش : ٨/٣٣٠) .

(٥) أي : لو التمست (زوجة . . .) إلخ وإن لم يكن نشوز ، فهي مسألة مستقلة . انتهى رشيدي . (ش : ٨/٣٣٠) .

وَلَوْ خَرَجَتْ فِي غَيْبَتِهِ لِزِيَارَةٍ وَنَحْوِهَا . لَمْ تَسْقُطْ .

وَالأَظْهَرُ : أَنْ لاَ نَفَقَةَ لِصَغِيرَةٍ ، وَأَنَّهَا تَجِبُ لِكَبِيرَةٍ ....

(ولو خرجت) لا على وجهِ النشوزِ (في غيبته) عن البلدِ بلا إذنِه (لزيارة) لقريبٍ لا أجنبيٍّ أو أجنبيةٍ على الأوجهِ .

وقضيّةُ التعبيرِ هنا بـ(القريبِ) وبـ(الأهلِ) الواقعِ في كلامِ الشارحِ[١] ، وتَبِعَه شيخُنا في « شرحِ منهجِه »[٢] : أنَّه لا فرقَ بينَ المحرمِ وغيرِه ، لكنَّ قضيّةَ تعبيرِ الزركشيِّ بالمحارمِ[٣] ، وتَبِعَه في « شرحِ الروضِ »[٤] : تقييدُه[٥] بالمحرمِ ، وهو مُتَّجِهٌ[٦] .

(ونحوها) كعيادةٍ لِمَن ذُكِرَ بشرطِ ألاّ يَكُونَ في ذلك[٧] ريبةٌ بوجهٍ فيما يَظْهَرُ (.. لم تسقط) مؤنُها بذلك ؛ لأنّه لا يُعَدُّ نشوزاً عرفاً .

وظاهرٌ : أنَّ محلَّ ذلك ما لم يَمْنَعْها مِن الخروجِ قبلَ سفرِه أو يُرْسِلَ لها بالمنعِ .

(والأظهر : أن لا نفقة) ولا مؤنةَ (لصغيرة) لا تَحْتَمِلُ الوطءَ ، وإنْ سُلِّمَتْ له ؛ لأنَّ تعذُّرَ وطئِها لمعنىً فيها ، ولَيْسَتْ أهلاً للتمتُّعِ بغيرِه .

وبه[٨] فَارَقَت المريضةَ ونحوَ الرتقاءِ .

(و) الأظهرُ : (أنها تجب لكبيرة) أي : لِمَن يُمْكِنُ وطؤُها وإنْ لم تَبْلُغْ ؛

(١) كنز الراغبين (٢/ ٤٣٠) .

(٢) فتح الوهاب بحاشية البجيرمي (٤/ ١٥٥) .

(٣) عبارة الزركشي في « الديباج » (٢/ ٩١٤) : (ولو خرجت في غيبته بلا إذنه لبيت أبيها لزيارة أو عيادة لم تسقط) . فقضية تعبيره بـ(الأب) تقييد القريب بنحو المحارم ، والله أعلم .

(٤) أسنى المطالب (٧/ ٤٦٩) .

(٥) **قوله** : (تقييده) أي : القريب . (ش : ٨/ ٣٣٠) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٠) .

(٧) أي : الخروج للزيارة ونحوها . (ش : ٨/ ٣٣٠) .

(٨) **قوله** : (وبه فارقت ..) إلخ ؛ أي : بقوله : (وليست أهلاً ..) إلخ . (ش : ٨/ ٣٣٠) .

عَلَى صَغِيرٍ .

وَإِحْرَامُهَا بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ بِلاَ إِذْنٍ نُشُوزٌ إِنْ لَمْ يَمْلِكْ تَحْلِيلَهَا ، وَإِنْ مَلَكَ . . فَلاَ

كما هو ظاهِرٌ (على صغير) لا يُمْكِنُ وطؤُه إذا عَرَضَتْ على وليِّه ؛ لأنَّ المانعَ مِن جهتِه .

(وإحرامها بحج أو عمرة) أو مطلقاً (بلا إذن) منه (نشوز إن لم يملك تحليلها) على قولٍ في الفرضِ[1] ؛ لأنَّ المانعَ منها ، ومع كونِه نشوزاً لَيْسَ تعاطِيه حراماً عليها ؛ لخطرِ أمرِ النسكِ .

وبه[2] فَارَقَ ما يَأْتِي في الصومِ[3] .

(وإن ملك) تحليلَها ؛ بأنْ أَحْرَمَتْ ولو بفرضٍ على المعتمَدِ (. . فلا) يَكُونُ إحرامُها نشوزاً ، فلها المؤنُ ؛ لأنَّها في قبضتِه ، وهو قادرٌ على تحليلِها والتمتُّعِ بها ، فإذا تَرَكَ . . فقد فَوَّتَ على نفسِه .

فإنْ قُلْتَ : هذا[4] يُشْكِلُ بما يَأْتِي في الصومِ : أنَّه يَهابُ إفسادَ العبادةِ[5] . .

قُلْتُ : يُفَرَّقُ بأنَّ الصومَ يَتكرَّرُ ، فلو أَمَرْنَاه بالإفسادِ[6] . . لتكرَّرَ منه وفي ذلك ما يَهِيبُ ، بخلافِ الإحرامِ ؛ لأنَّه نادِرٌ فلا تَقْوَى مهابتُه ، وأيضاً فالزمنُ ثَمَّ[7] قريبٌ فتَقْوَى الهَيْبةُ حينئذٍ ، بخلافِه هنا[8] غالباً[9] .

---

(١) على قول مرجوح مر في (باب الحج) . مغني المحتاج (٥/ ١٧١) .

(٢) **قوله** : (وبه فارق) أي : بقوله : (لخطر . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٣) في (ص: ٦١٣).

(٤) **قوله** : (هذا) أي : قول المصنف : (وإن ملك . . فلا) . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٥) في (ص: ٦١٣).

(٦) **قوله** : (فلو أمرناه بالإفساد) يعني : لو جوزنا لها الصوم وجعلنا الإفساد إليه إذا أراد ، وإلا . . فلا أمر هنا ؛ كما لا يخفى . (رشيدي : ٧/ ٢٠٩) .

(٧) **قوله** : (ثم) أي : في الصوم . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٨) أي : في الإحرام . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٩) **قوله** : (غالباً) قيد به ؛ لأن زمن العمرة للمكي قريب . والله أعلم . **أمير علي . هامش (ش)** .

حَتَّى تَخْرُجَ فَمُسَافِرَةٌ لِحَاجَتِهَا ، أَوْ بِإِذْنٍ . . فَفِي الأَصَحِّ : لَهَا نَفَقَةٌ مَا لَمْ تَخْرُجْ .

(حتى تخرج فمسافرة لحاجتها) فإنْ كانَ معها . . استَحقَّتْ ، وإلاَّ . . فلا .

نعم ؛ مَن أَفسَدَ حجَّها الذي أَذِنَ فيه بجماعٍ يَلْزَمُها الإحرامُ بقضائِه فوراً ، والخروجُ له ولو بلا إذنِه ، وحينئذٍ يَلْزَمُه مؤنُها ، بل والخروجُ معها .

(أو) أَحْرَمَتْ (بإذن) منه (. . ففي الأصح : لها نفقة ما لم تخرج) لأنَّها في قبضتِه ، وفواتُ التمتُّعِ نشأَ مِن إذنِه ، فإنْ خرَجَتْ . . فكما تقرَّرَ[1] .

ولو آجَرَتْ عينَها قبلَ النكاحِ . . لم يَتخيَّرْ ، ويُقدَّمُ حقُّ المستأجِرِ ، لكنْ لا مؤنةَ لها مدَّةَ ذلك ؛ كذا أَطْلَقَه شارحٌ هنا وفيما مرَّ آنِفاً[2] ، وهو مُشكِلٌ ؛ لأنَّ قضيَّةَ ما مرَّ : أنَّ نفقتَها لا تَسقُطُ مدَّةَ الإجارةِ ، وهذا بخلافِه .

وقد يُجَابُ بتقديرِ أنَّ الأمرَ كذلك عندَهم بحملِ هذا[3] على ما إذا ثبَتَ بالبيِّنةِ ، وذاك[4] بالإقرارِ .

والفرقُ : أنَّ الإقرارَ أَقْوَى فأثَّرَ وجوبَ النفقةِ ، بخلافِ البيِّنةِ هذا .

والذي يَتَّجِهُ ترجيحُه : أنَّه لا مؤنةَ لها مدَّةَ الإجارةِ مطلقاً[5] .

ويُفرَّقُ بينَه[6] وبينَ الإقرارِ بالدينِ ؛ بأنَّه لا حائلَ ثَمَّ[7] بينَها وبينَ الزوجِ ؛ لأنَّه يُمكِنُه تركُ السفرِ والتمتُّعُ بها ؛ كما مرَّ[8] ، وأمَّا هنا . . فيَدُ المستأجِرِ

---

(١) أي : في قوله : (فمسافرة لحاجتها) . (سم : ٨/ ٣٣١) .

(٢) قوله : (وفيما مر آنفاً) وهو قوله : (وإقرارها بإجارة عين . . .) إلخ قبيل المتن : (وسفرها بإذنه) . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٣٣١) : (أي : في شرح « إلاّ أن يشرف على انهدام ») .

(٣) أي : ما هنا مِنَ السقوط . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٤) أي : ما اقتضاه ما مر من عدم السقوط . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٥) قوله : (مطلقاً) أي : سواء ثبت بالإقرار أو بالبينة . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٦) قوله : (ويفرق بينه) أي : بين الإقرار بالإجارة عيناً . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٧) قوله : (ثم) أي : في الإقرار بالدين . (ش : ٨/ ٣٣١) .

(٨) قوله : (كما مر) قبيل قول المتن : (وعبالة زوج) . كردي .

وَيَمْنَعُهَا صَوْمَ نَفْلٍ ، فَإِنْ أَبَتْ . . فَنَاشِزَةٌ فِي الْأَظْهَرِ .

حائلةٌ فمنَعَتِ النفقةَ .

ثُمَّ رَأَيْتُ أنَّ المنقولَ الذي سَكَتَا عليه سقوطُ نفقتِها هنا وإنْ مَكَّنَه المستأجِرُ منها ؛ لأنَّه وعدٌ لا يَلْزَمُ مع ما فيه مِن المنَّةِ[١] ، ولم يَتعرَّضُوا للفرقِ بينَ الإقرارِ والبيِّنةِ ، وهو صريحٌ فيما ذكرْتُه .

ورَأَيْتُ شيخَنا فَرَّقَ بينَه[٢] وبينَ عدمِ سقوطِها بنذرِها الصومَ أو الاعتكافَ المعيَّنَ قبلَ النكاحِ بعينِ ما فَرَّقْتُ به ، وهو : أنَّ هنا[٣] يداً حائلةً ، بخلافِ تينِك[٤] .

(**ويمنعها**) إنْ شاءَ (**صوم**) أو نحوَ صلاةٍ أو اعتكافِ (**نفل**) ابتداءً وانتهاءً ولو قبلَ الغروبِ ؛ لأنَّ حقَّه مقدَّمٌ عليه ؛ لوجوبه عليها وإنْ لم يُرِد التمتُّعَ بها **على الأوجهِ** ؛ لأنَّه قد يَطْرَأُ له إرادتُه فيَجِدُها صائمةً فيَتضرَّرُ[٥] .

(**فإن أبت**) وصَامَتْ أو أَتَمَّتْ غيرَ نحوِ عرفةَ وعاشوراءَ ، أو صَلَّتْ غيرَ راتبةٍ (. . **فناشزة في الأظهر**) فتَسْقُطُ جميعُ مؤنِ ما صَامَتْه ؛ لامتناعِها مِن التمكينِ الواجبِ عليها .

ولا نظرَ إلى تمكُّنِه من وطئِها ولو مع الصومِ ؛ لأنَّه قد يَهابُ إفسادَ العبادةِ فيَتضرَّرُ .

ومِن ثَمَّ حَرُمَ صومُها نفلاً أو فرضاً موسَّعاً وهو حاضرٌ مِن غيرِ إذنِه أو علمِ رضاه .

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٣٧ـ٣٨) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٧٤) .
(٢) **قوله** : (فرق بينه) أي : السقوط بالإجارة عيناً . (ش : ٨/ ٣٣١) .
(٣) أي : في الإجارة عيناً . (ش : ٨/ ٣٣١) .
(٤) أي : الصوم والاعتكاف . (ش : ٨/ ٣٣١) . وراجع « أسنى المطالب » (٧/ ٤٧٥) .
(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣١) .

وَالأَصَحُّ : أَنَّ قَضاءً لاَ يَتَضَيَّقُ كَنَفْلٍ فَيَمْنَعُهَا ، ....

وظاهرٌ : امتناعُه مطلقاً[١] إن أَضرَّها أو ولدَها الذي تُرْضِعُه .

وأَخَذَ أبو زرعةَ مِن هذا[٢] التعليلِ : أنَّها لو اشْتَغَلَتْ في بيتِه بعملٍ ولم يَمْنَعْهُ الحياءُ مِن تبطيلِها عنه ؛ كخياطةٍ . . بقِيَتْ نفقتُها وإنْ أَمَرَها بتركِه فامْتَنَعَتْ ؛ إذ لا مانعَ مِن تمتُّعِه بها أيَّ وقتٍ أَرَادَ ، بخلافِ نحوِ تعليمِ صغارٍ ؛ لأنه يَسْتَحْيِي عادةً مِن أخذِها مِن بينهِنَّ ، وقضاءِ وطرِه منها ، فإذا لم تَنْتَهِ بنهيه . . فهي ناشِزةٌ[٣] .

أمَّا نحوُ عرفةَ وعاشوراءَ . . فلها فعلُهما بغيرِ إذنِه ؛ كرواتبِ الصلاةِ ، بخلافِ نحوِ الاثنَيْنِ والخميسِ .

وبه[٤] يُخَصُّ الخبرُ الحسنُ : « **لاَ تَصُومُ الْمَرْأَةُ يَوْماً سِوَى شَهْرِ رَمَضَانَ وَزَوْجُهَا شَاهِدٌ إِلاَّ بِإِذْنِهِ** »[٥] .

ولو نَكَحَها صائمةً تطوّعاً . . لم يُجْبِرْها على الفطرِ ، **لكنَّ الأوجهَ** : سقوطُ مؤنِها[٦] .

(**والأصح : أن قضاءً لا يتضيق**) لكونِ الإفطارِ بعذرٍ مع اتّساعِ الزمنِ ، وقد تَشْمَلُ عبارتُه قضاءَ الصلاةِ فيُفَصَّلَ فيه بين التضيُّقِ[٧] وغيرِه ، **وهو الأوجهُ** (**كنفل فيمنعها**) منه قبلَ الشروعِ فيه ، وبعدَه مِن غيرِ إذنِه ؛ لأنَّه متراخٍ وحقُّه فوريٌّ ، بخلافِ ما تَضَيَّقَ ؛ للتعدِّي بإفطارِه ، أو لضيقِ زمنِه ؛ بأنْ لم يَبْقَ مِن شعبانَ إلاَّ

---

(١) قوله : (مطلقاً) أي : موسعاً أو مضيقاً . ع ش ؛ أي : وسواء وجد الإذن أو العلم بالرضا أم لا سم . (ش : ٨/ ٣٣٢) .

(٢) أي : قوله : (لأنه قد يهاب إفساد . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٠٩) .

(٣) فتاوى العراقي (ص : ٣٩٢ـ٣٩٣) .

(٤) أي : بقياس نحو عرفة وعاشوراء على رواتب الصلاة . (ش : ٨/ ٣٣٢) .

(٥) أخرجه ابن خزيمة (٢١٦٨) ، وابن حبان (٣٥٧٣) ، وأبو داود (٣٤٥٨) ، والترمذي (٧٩٢) وابن ماجه (١٧٦١) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٢) .

(٧) وفي (س) والمطبوعات : (بين التضييق) .

وَأَنَّهُ لاَ مَنْعَ مِنْ تَعْجِيلِ مَكْتُوبَةٍ أَوَّلَ الْوَقْتِ ، ....

ما يَسَعُه فلا يَمْنَعُها منه ، ونفقتُها واجبةٌ .

لكنّه مُشكِلٌ في صورةِ التعدِّي ؛ لأنَّ المانعَ نَشأَ عن تقصيرِها .

وله منعُها مِن صومِ نذرٍ مطلَقٍ ؛ كمعيَّنٍ نَذَرَتْه في نكاحِه[1] بلا إذنِه ، وصومِ كفّارةٍ ولو مِن إتمامِه وإنْ شَرَعَتْ فيه قبلَ منعِه **على الأوجهِ** .

ويُؤخَذُ ممَّا ذُكِرَ في المتعدِّيةِ بالإفطارِ : أنَّ المتعدّيةَ بسببِ الكفّارةِ لا يَمْنَعُها وتَسْتَحِقُّ النفقةَ .

وأَفْتَى البرهانُ الفَزاريُّ في مسافرَيْنِ[2] برمضانَ بأنّه لا يَمْنَعُها مِن صومِه ، قَالَ الأذرعيُّ وتَبِعَه الزركشيُّ : وهو متَّجِهٌ[3] إنْ لم يَكُنِ الفطرُ أفضلَ . انتَهى

قِيلَ : وهو[4] أوجهُ مِمَّا نُقِلَ عن الماورديِّ المخالفِ لذلك . انتَهى

ويُؤيِّدُه[5] قولُهم : (**و**) **الأصحُّ** : (**أنه لا منع من تعجيل مكتوبة أول الوقت**) لحيازةِ فضيلتِه ، وأَخَذَ منه الزركشيُّ وغيرُه : أنَّ له المنعَ إذا كَانَ التأخيرُ أفضلَ .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : أنَّ له المنعَ مِن تطويلٍ زائدٍ ، بل تَقْتَصِرُ على أكملِ السننِ والآدابِ .

---

(١) **قوله** : (كمعين نذرته في نكاحه) أي : نذرت الصوم المعين أو المطلق ، **فإن قلت** : كيف يتصور نذر الصوم في نكاحه بلا إذن وهو محرم عليها ونذر المحرم لا ينعقد ؟ **قلت** : اتفق الأصحاب على صحة نذر المزوجة الصوم مطلقاً بلا إذن الزوج ؛ كما يأتي في (النذر) وإن توقف الصوم على الإذن . كردي .

(٢) **قوله** : (في مسافرين) أي : زوجين مسافرين برمضان . كردي .

(٣) **وقوله** : (وهو أوجه) أي : إفتاء البرهان بأنه لا يمنعها أوجه ، والضمير في (يؤيده) أيضا يرجع إليه . كردي . كذا في النسخ .

(٤) **قوله** : (وهو) أي : ما قاله الأذرعي . . . إلخ ، وكذا ضمير : (يؤيده) . (ش : ٨/ ٣٣٢ـ ٣٣٣) .

(٥) **والضمير في** (يؤيده) أيضاً يرجع إليه . كردي .

وَسُنَنٍ رَاتِبَةٍ .

وَيَجِبُ لِرَجْعِيَّةٍ الْمُؤَنُ ....

وفَارَقَ[١] ما مَرَّ في الإحرامِ بطولِ مدّتِه .

(و) لا مِن (سنن راتبة)[٢] ولو أوّلَ وقتِها ؛ لتأكُّدِها مع قلّةِ زمنِها .

ومِن ثَمَّ جَازَ له منعُها مِن تطويلِها ؛ بأنْ زادَتْ على أقلِّ مجزىءٍ **فيما يَظْهَرُ** ، ويَحْتَمِلُ اعتبارُ أدنى الكمالِ[٣] ؛ لأنَّهم رَاعَوْا هنا فضيلةَ أوّلِ الوقتِ فلا تَبْعُدُ رعايةُ هذا أيضاً ، ومَرَّ أوّلَ (محرّماتِ النكاحِ) أنَّ العبرةَ في المسائلِ المختلَفِ فيها بعقيدتِه لا بعقيدتِها[٤] .

(ويجب) إجماعاً (لرجعية) حرّةٍ أو أمةٍ ولو حائلاً (المؤن) السابقُ وجوبُها للزوجةِ ؛ لبقاءِ حبسِ الزوجِ وسلطنتِه .

نعم ؛ لو قَالَ : طَلَّقْتُ بعدَ الولادةِ فلِي الرجعةُ ، وقَالَتْ : بل قبلَها فلا رجعةَ لك . . صُدِّقَ بيمينِه في بقاءِ العدّةِ وثبوتِ الرجعةِ ولا مؤنَ لها[٥] ؛ لأنها تُنْكِرُ استحقاقَها .

وأُخِذَ منه : أنّها لا تَجِبُ لها وإنْ رَاجَعَها ، وكذا لو ادَّعَتْ طلاقاً بائناً فأنْكَرَه . . فلا مؤنَ لها ؛ كما قَالَه الرافعيُّ وجَعَلَه أصلاً مقيساً عليه[٦] .

ويَظْهَرُ : أنَّ محلَّه كالذي قبلَه ما لم تُصَدِّقْه .

---

(١) قوله : (وفارق) أي : عدم المنع من تعجيل المكتوبة . (ع ش : ٧/ ٢١٠) .

(٢) قال في « مغني المحتاج » (٥/ ١٧٣) : (وأورد على تخصيص المصنف السنن بالرواتب العيدين والكسوفين فليس له منعها من فعلهما في المنزل ، ولكن يمنعها من الخروج لذلك ، وأجيب بأن المراد بالراتبة : ما لها وقت معين ، سواء توابع الفرائض وغيرها ، وقد ذكر الرافعي : أن هذا اصطلاح القدماء ، وحينئذ فيدخل العيد والتراويح والضحى) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٣) .

(٤) في (٧/ ٦٠٢).

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٤) .

(٦) الشرح الكبير (٨/ ٣٦١) .

إلاَّ مُؤَنَ تَنَظُّفٍ ، فَلَوْ ظُنَّتْ حَامِلاً فَأَنْفَقَ فَبَانَتْ حَائِلاً . . اسْتَرْجَعَ مَا دَفَعَ بَعْدَ عِدَّتِهَا .

وَالْحَائِلُ الْبَائِنُ بِخُلْعٍ أَوْ ثَلاَثٍ لاَ نَفَقَةَ وَلاَ كِسْوَةَ ، وَتَجِبَانِ لِحَامِلٍ . . . .

(إلا مؤن تنظف) لانتفاءِ موجبِها مِن غرضِ التمتُّعِ .

(فلو ظنت) الرجعيَّةُ (حاملاً فأنفق) عليها (فبانت حائلاً . . استرجع) منها (ما دفعـ)ـه لها (بعد عدتها) لأنَّه بَانَ أنْ لا شيءَ عليه بعدَها .

وتُصَدَّقُ في قدرِ أقرائِها وإنْ خَالَفَتْ عادتَها ، وتُحلَّفُ إنْ كَذَّبَها .

فإنْ لم تَذْكُرْ شيئاً ، وعُرِفَ لها عادةٌ متَّفقةٌ . . عُمِلَ بها ، أو مختلِفةٌ . . فالأقلُّ ، وإلاَّ . . فثلاثةُ أشهرٍ .

ولو وَقَعَ عليه طلاقٌ باطناً ولم يَعْلَمْ به فأَنْفَقَ مدَّةً ثُمَّ عَلِمَ . . لم يَرْجِعْ بما أَنْفَقه على الأوجهِ ؛ كما لو أَنْفَقَ على مَن نكَحَها فاسِداً بجامعِ أنَّها فيهما محبوسةٌ عندَه ، وإنْ لم يَسْتَمْتِعْ بها ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُهم .

ومحلُّ رجوعِ مَن أَنْفَقَ بظنِّ الوجوبِ حيثُ لا حبسَ منه .

(والحائل البائن بخلع) أو فسخٍ أو انفساخٍ بمقارِنٍ أو عارِضٍ ، خلافاً لِمَن وَهِمَ فيه (أو ثلاث لا نفقة) لها (ولا كسوة) لها قطعاً ؛ للخبر المتَّفقِ عليه بذلك[1] ، ولانتفاءِ سلطنتِه عليها .

وإنَّما وَجَبَتْ لها السكنَى ؛ لأنَّها لتحصينِ الماءِ الذي لا يَفْتَرِقُ بوجودِ الزوجيَّةِ وعدمِها .

(وتجبان) كالخادمِ والأدمِ (لحامل) بائنٍ ؛ لآيةِ : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ ﴾ [الطلاق : ٦] . ولأنه كالمستمتِعِ برحِمِها ؛ لاشتغالِه بمائِه .

---

(١) عن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها أن زوجها طالقها البتة ، فقال رسول الله ﷺ : « لا نفقةَ لَكِ وَلاَ سُكْنَى » . صحيح البخاري (٥٣٢٣ـ٥٣٢٤) ، صحيح مسلم (١٤٨٠) .

لَهَا ، وَفِي قَوْلٍ : لِلْحَمْلِ .

فَعَلَى الأَوَّلِ : لاَ تَجِبُ لِحَامِلٍ عَنْ شُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ . قُلْتُ : وَلاَ نَفَقَةَ لِمُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

نعم ؛ البائنُ بفسخٍ أو انفساخٍ بمقارنٍ للعقدِ ؛ كعيبٍ أو غرورٍ . . لا نفقةَ لها مطلقاً[١] على ما قالاه في (الخيارِ) لأنّه رفعٌ للعقدِ مِن أصلِه .

والوجوبُ إنَّما هو (لها) لكن بسببِ الحملِ ؛ لأنَّها[٢] تَلْزَمُ المعسرَ وتَتَقَدَّرُ ، وتَسْقُطُ بالنشوزِ ؛ كإبائِها عن أن تَسْكُنَ فيما عَيَّنَه لها وهو لائقٌ ، أو خروجِها منه لغيرِ عذرٍ .

ولا تَسْقُطُ بمضيِّ الزمانِ ولا بموتِه أثناءَها ؛ **لأنّه يُغْتَفَرُ في الدوامِ ما لا يُغْتَفَرُ في الابتداءِ** . والقولُ في تأخُّرِ الولادةِ قولُ مدّعِيه[٣] .

(**وفي قول : للحمل**) لتوقُّفِ الوجوبِ عليه .

(**فعلى الأول : لا تجب لحامل عن شبهة ، أو نكاح فاسد**) إذ لا نفقةَ لها حالةَ الزوجيّةِ[٤] فبعدَها أولى .

(**قلت : ولا نفقة**) ولا مؤنةَ (**لمعتدة وفاة**) ومنها : أَنْ يَمُوتَ الزوجُ وهي في عدّةِ طلاقٍ رجعيٍّ (**وإن كانت حاملاً ، والله أعلم**) لصحّةِ الخبرِ بذلك[٥] .

---

(١) **قوله** : (مطلقاً) أي : حائلاً كان أوْ لا . (ش : ٨/ ٣٣٤) .

(٢) **قوله** : (لأنها) أي : المؤن . (ش : ٨/ ٣٣٤) .

(٣) **قوله** : (والقول في تأخر الولادة قول مدعيه) فلو قالت : وضعت اليوم ، فلي نفقة شهر قبله ، وقال : بل وضعت من شهر قبله . . صدقت بيمينها ؛ لأن الأصل عدم الوضع وبقاء النفقة سواء كانت حرةً أو أمةً . كردي .

(٤) **قوله** : (حالة الزوجية) المراد بالزوجية التمكين . كردي .

(٥) عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « **لَيْسَ لِلْحَامِلِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا نَفَقَةٌ** » . أخرجه الدارقطني (ص : ٨٧٢) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٥٦٤) .

وَنَفَقَةُ الْعِدَّةِ مُقَدَّرَةٌ كَزَمَنِ النِّكَاحِ ، وَقِيلَ : تَجِبُ الْكِفَايَةُ . وَلاَ يَجِبُ دَفْعُهَا قَبْلَ ظُهُورِ حَمْلٍ ، فَإِذَا ظَهَرَ . . وَجَبَ يَوْماً بِيَوْمٍ ، وَقِيلَ : حَتَّى تَضَعَ ، وَلاَ تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

(ونفقة العدة) ومؤنتُها كمؤنةِ زوجةٍ في جميعِ ما مَرَّ فيها ، فهي (مقدرة كزمن النكاح) لأنَّها مِن لواحقِه .

(وقيل : تجب الكفاية) بناءً على أنَّها للحملِ .

(ولا يجب دفعها) لها (قبل ظهور حمل) سواءٌ أَجَعَلْنَاها لها أم له ؛ لعدمِ تحقُّقِ سببِ الوجوبِ .

نعم ؛ اعترافُ ذِي العدّةِ بوجودِه كظهورِه ؛ مؤاخذةً له بإقرارِه .

(فإذا ظهر) الحملُ ولو بقولِ أربعِ نسوةٍ (. . وجب) دفعُها لِمَا مَضَى مِن حينِ العُلوقِ فتأخُذُه ، ولِمَا بَقِيَ (يوماً بيوم) إذ لو تَأَخَّرَتْ للوضعِ . . تَضَرَّرَتْ .

(وقيل : حتى تضع) للشكِّ فيه ، ورَدُّوه بأنَّ **الأصحَّ** : أنَّ الحملَ يُعْلَمُ ولو قبلَ ستّةِ أشهرٍ (ولا تسقط بمضي الزمان على المذهب) وإنْ قُلْنَا : إنَّها للحملِ ؛ لأنَّها المنتفعةُ بها .

فرع : حَكَمَ حنفيٌّ لبائنٍ بنفقةِ العدّةِ وقَرَّرَ لها في مقابلتِها قدراً ، ثُمَّ ظَهَرَ بها حملٌ فلها إنْ لم يَتَنَاوَلْ حكمُه الكسوةَ عندَه . . الرفعُ لشافعيٍّ ليَحْكُمَ لها بها .

وأَفْتَى أبو زرعةَ في شافعيٍّ حَكَمَ لبائنٍ حائلٍ أنّه لا نفقةَ لها : بأنَّ حكمَه إنَّما يَتَنَاوَلُ يومَ الدعوَى وما قبلَه دونَ ما بعدَه ؛ لأنَّه لم يَدْخُلْ وقتُه[1] .

ومَرَّ عنه نظيرُ ذلك آخرَ (الوقفِ) مع المنازعةِ فيه[2] .

---

(١) فتاوى العراقي . (ص : ٣٩٣ـ٣٩٤) .

(٢) في (٦/ ٥١٢).

فصل

أَعْسَرَ بِهَا ؛ فَإِنْ صَبَرَتْ . . صَارَتْ دَيْناً عَلَيْهِ ، وَإِلاَّ . . فَلَهَا الْفَسْخُ عَلَى الأَظْهَرِ .

ومحلُّه : إنْ حكَمَ[1] بموجِبِ البينونةِ لا بالسقوطِ ؛ لأنه إنَّما يَتَناوَلُ ما وَجَبَ ، بخلافِ الموجِبِ .

(فصل)

في حكم الإعسار بمؤن الزوجة

إذا (أعسر) الزوجُ (بها) أي : النفقةِ (فإن صبرت) زوجتُه ولم تَمْنَعْهُ تمتُّعاً مباحاً (. . صارت) كسائرِ المؤنِ ما عَدَا المسكنَ ؛ لِمَا مَرَّ أنَّه إمتاعٌ (ديناً عليه) وإنْ لم يَفرِضْها قاضٍ ؛ لأنَّها في مقابلةِ التمكينِ .

(وإلا) تَصْبِرْ ابتداءً أو انتهاءً ؛ بأنْ صَبَرَتْ ثُمَّ أَرادَتِ الفسخَ ؛ كما سيُعْلَمُ مِن كلامِه (. . فلها الفسخ) بالطريقِ الآتي (على الأظهر) لخبرِ الدارقطنيِّ والبيهقيِّ : في الرجلِ لا يَجِدُ شيئاً يُنْفِقُ على امرأتِه يُفرَّقُ بينَهما[2] .

وقَضَى به[3] عمرُ رَضِيَ اللهُ عنه[4] ، ولم يُخالِفْه أحدٌ مِن الصحابةِ ، وقالَ ابنُ المسيَّبِ : إنَّه مِن السنَّةِ[5] .

---

(١) قوله : (ومحله : إن حكم . . .) إلخ ؛ أي : محل كون ما هنا نظيراً له إن حكم هنا بموجب البينونة ، فيأتي هنا أيضاً تلك المنازعة ، وأما إذا حكم هنا بسقوط النفقة . . فلا . كردي .

(٢) سنن الدارقطني (ص : ٨٣٤) ، السنن الكبير (١٥٨٠٥) ، عن سعيد بن المسيب رحمه الله تعالى من قوله . وراجع « البدر المنير » (٦/٣٢٢) .

(٣) قوله : (وقضى به) أي : بالفسخ بالإعسار . (ش : ٨/٣٣٦) .

(٤) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٨٠٣) ، وابن أبي شيبة (١٩٣٥٨) ، والشافعي في « المسند » (١٢٩٠) .

(٥) أخرجه الشافعي في « المسند » (١٢٨٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٨٠٤) ، وابن أبي شيبة (١٩٣٥١) .

وَالأَصَحُّ : أَنْ لاَ فَسْخَ بِمَنْعِ مُوسِرٍ حَضَرَ أَوْ غَابَ .

وهو أَوْلَى مِن[١] الفسخِ بنحوِ العنّةِ .

ولا فسخَ بالعجزِ عن نفقةٍ ماضيةٍ ، أو عن نفقةِ الخادمِ .

نعم ؛ تَثْبُتُ في ذمّتِه .

قَالَ الأذرعيُّ بَحْثاً : إلاّ مَن تُخْدَمُ ؛ لنحوِ مرضٍ فإنَّها في ذلك كالقريبِ[٢] .

(**والأصح** : **أنـ**)ـه (**لا فسخ بمنع موسر**) أو متوسّطٍ ؛ كما يُفْهِمُه قولُه الآتي : (وإنما . . .) إلى آخرِه (**حضر أو غاب**) لتمكُّنِها منه ـ ولو غائباً ؛ كمالِه ـ بالحاكِمِ[٣] ، فإنْ فُرِضَ عجزُه عنه[٤] . . فنادرٌ .

واخْتَارَ كثيرُونَ في غائبٍ تَعَذَّرَ تحصيلُها منه الفسخَ ، وقَوَّاه ابنُ الصلاحِ قَالَ : كتَعَذُّرِها بالإعسارِ ، والفرقُ بأنَّ الإعسارَ عيبٌ . . فرقٌ ضعيفٌ . **انْتَهَى** . **والمعتمدُ ما في المتنِ** .

ومِن ثَمَّ صَرَّحَ في « الأمّ » بأنَّه لا فسخَ ما دَامَ موسِراً وإن انْقَطَعَ خبرُه وتَعَذَّرَ استيفاءُ النفقةِ مِن مالِه . **والمذهبُ** : نقلٌ ؛ كما قَالَه الأذرعيُّ .

فجَزْمُ شيخِنا في « شرحِ منهجِه » بالفسخِ في منقطعِ خبرٍ لا مالَ له حاضرٌ[٥] . . مخالِفٌ للمنقولِ ؛ كما عَلِمْتَ .

ولا فسخَ بغيبةِ مَن جُهِلَ حالُه يساراً وإعساراً ، بل لو شَهِدَتْ بيّنةٌ أنَّه غَابَ معسِراً . . فلا فسخَ ما لم تَشْهَدْ بإعسارِه الآنَ وإنْ عُلِمَ استنادُها للاستصحابِ ، أو

---

(١) **قوله** : (وهو أولى . . .) إلخ من كلام الشارح لا ابن المسيب . (ش : ٨/ ٣٣٦) .

(٢) أي : كنفقة القريب فلا تثبت إلا بفرض القاضي . (ش : ٨/ ٣٣٦) .

(٣) **قوله** : (بالحاكم) متعلق بتمكن . (سم : ٨/ ٣٣٧) .

(٤) **قوله** : (عجزه) أي : الحاكم (عنه) أي : الزوج . (ش : ٨/ ٣٣٧) .

(٥) فتح الوهاب مع حاشية البجيرمي (٤/ ١٥٨) .

وَلَوْ حَضَرَ وَغَابَ مَالُهُ ؛ فَإِنْ كَانَ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ . . فَلَهَا الْفَسْخُ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ ، وَيُؤْمَرُ بِالإِحْضَارِ .

وَلَوْ تَبَرَّعَ رَجُلٌ بِهَا . . لَمْ يَلْزَمْهَا الْقَبُولُ . . . .

ذَكَرَته تقويةً[١] لا شكًّا ؛ كما يَأتِي[٢] .

(ولو حضر وغاب ماله) ولم يُنفِقْ عليها بنحوِ استدانةٍ (فإن كان) مالُه (بمسافة القصر) فأكثرَ مِن محلِّه (. . فلها الفسخ) ولا يَلزَمُها الصبرُ ؛ للضررِ .

ويُفرَّقُ بينَه وبينَ المعسِرِ الآتِي[٣] ؛ بأنَّ هذا مِن شأنِه القدرةُ ؛ لتيسُّرِ اقتراضِه فلم يُناسِبْه الإمهالُ ، بخلافِ المعسِرِ ؛ ومِن ثَمَّ بَحثَ الأذرعيُّ : أنَّه لو قَالَ : أُحْضِرُه ، وأمكَنَه في مدةِ الإمهالِ الآتيةِ . . أُمْهِلَ .

(وإلا) بأنْ كَانَ على دونِها (. . فلا) فسخَ ؛ لأنَّه في حكمِ الحاضرِ (ويؤمر بالإحضار) عاجلاً .

وقضيَّةُ كلامِهم : أنَّه لو تعذَّرَ إحضارُه هنا ؛ للخوفِ . . لم يُفسَخْ ، وهو محتمَلٌ ؛ لندرةِ ذلك .

(ولو تبرع رجل) لَيسَ أصلاً للزوجِ (بها) عنه ، وسَلَّمَها لها (. . لم يلزمها القبول) بل لها الفسخُ ؛ لِمَا فيه مِن المنَّةِ ؛ ومن ثَمَّ لو سَلَّمَها المتبرِّعُ له وهو سَلَّمَها لها . . لَزِمَها القبولُ ؛ لانتفاءِ المنَّةِ .

أمَّا إذا كَانَ المتبرِّعُ أبَا الزوجِ أو جدَّه وهو تحتَ حجرِه . . فيَلْزَمُها القبولُ ؛ لدخولِه في ملكِ الزوجِ تقديراً .

وبَحثَ الأذرعيُّ : أنَّ مثلَه ولدُ الزوجِ وسيِّدُه ، قَالَ : ولا شَكَّ فيه إذا أَعسَرَ

---

(١) فصل : قوله : (أوْ ذكرته تقوية) أي : أو ذكرت البينة الاستصحاب تقوية لعلمهم بما شهدوا به ؛ بأن جزموا بالشهادة ثم قالوا : استندنا . كردي .

(٢) وقوله : (كما يأتي) أي : في الشهادة في مبحث التسامع . كردي .

(٣) في (ص: ٦٢٦ـ٦٢٧).

وَقُدْرَتُهُ عَلَى الْكَسْبِ كَالْمَالِ .

الأبُ وتبرّعَ ولدُه الذي يَلْزَمُه إعفافُه ، أو لا يَلْزَمُه ذلك أيضاً[1] في الأوجهِ .

وفيما بَحثَه في الولدِ الذي لا يَلْزَمُه الإعفافُ نظرٌ ظاهرٌ ، وكذا في السيّدِ ؛ لانتفاءِ علّتِهم التي نَظَرُوا إليها ؛ مِن ملكِ الزوجِ ، إلاّ أنْ يُوَجَّهَ ما قالَه في السيّدِ ؛ بأنَّ علقتَه بقنّه أتَمُّ مِن علقةِ الولدِ بوالدِه .

(وقدرته على الكسب) الحلالِ اللائقِ ، وكذا غيرُه[2] إذا أرادَ تحمُّلَ المشقّةِ بمباشرتِه فيما يَظْهَرُ (كالمال) لاندفاعِ الضرورةِ به .

فلو كَانَ يَكْتَسِبُ في يومٍ ما يَفِي بثلاثةِ أيّامٍ[3] ، ثُمَّ يَبْطُلُ[4] ثلاثةً ثم يَكْتَسِبُ ما يَفِي بها . . فلا فسخَ ؛ إذ لا تَشُقُّ الاستدانةُ حينئذٍ فصَارَ كالموسِرِ .

ومثلُه نحوُ نَسّاجٍ يَنْسِجُ في الأسبوعِ ثوباً تَفِي أجرتُه بنفقةِ الأسبوعِ ، ومَن تَجْمَعُ له أجرةُ الأسبوعِ في يومٍ منه وهي تَفِي بنفقةِ جميعِه .

ولَيْسَ المرادُ : أنَّا نُصَبِّرُها أسبوعاً بلا نفقةٍ ، بل المرادُ : أنّه في حكمِ واجدِ نفقتِها ، ويُنْفِقُ ممَّا استَدَانَه ؛ لإمكانِ القضاءِ ، كذا قَالُوه .

وبه يُعْلَمُ : أنَّا مع كونِنا نُمَكِّنُها مِن مطالبتِه ونَأْمُرُه بالاستدانةِ والإنفاقِ لا نَفْسَخُ[5] عليه لو امْتَنَعَ ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أنّه في حكمِ موسِرٍ امْتَنَعَ .

ويُؤَيِّدُه : قولُهم : امتناعُ القادرِ على الكسبِ عنه . . كامتناعِ الموسِرِ فلا فسخَ به .

ولا أثرَ لعجزِه إنْ رُجِيَ برؤُه قبلَ مضيِّ ثلاثةِ أيامٍ .

---

(١) قوله : (أيضاً) فيه ركّة ، والأولى : وكذا الذي لا يلزمه ذلك في الأوجه . (ش : ٨/ ٣٣٨) .

(٢) أي : غير اللائق . (سم : ٨/ ٣٣٨) .

(٣) وفي (س) و(ع) والمطبوعات قوله : (أيام) غير موجود .

(٤) بَطَلَ الأجير يَبْطُلُ بالضم بَطالة بالفتح ؛ أي : تعطل ، فهو بطّال . مختار الصحاح (ص : ٥٤) .

(٥) وفي (س) والمطبوعة المصرية والوهبية : (لا تفسخ) بالتاء المثناة .

وَإِنَّمَا يُفْسَخُ بِعَجْزِهِ عَنْ نَفَقَةِ مُعْسِرٍ . وَالإِعْسَارُ بِالْكِسْوَةِ ....

وخَرَجَ بـ(الحلالِ) : الحرامُ فلا أثرَ لقدرتِه عليه ، فلها الفسخُ .

وأمّا قولُ الماورديِّ والرويانيِّ : الكسبُ بنحوِ بيعِ الخمرِ كالعدمِ ، وبنحوِ صنعةِ آلةِ لهوٍ محرّمةٍ له أجرةُ المثلِ فلا فسخَ لزوجتِه ، وكذا ما يُعْطَاه منجِّمٌ وكاهِنٌ ؛ لأنّه عن طيبِ نفسٍ فهو كالهبةِ[1] . . فرَدُّوه[2] : بأنَّ الوجهَ : أنّه لا أجرةَ لصانعِ محرَّمٍ ؛ لإطباقِهم على أنّه لا أجرةَ لصانعِ آنيةِ النقدِ ونحوِها ، وما يُعْطَاه[3] نحوُ المنجِّمِ إنَّما يُعْطَاه أجرةً لا هبةً ، فلا وجهَ لِمَا قَالاَه ، بل هو بالغلطِ أشبهُ[4] .

(وإنما يفسخ بعجزه عن نفقة معسر) لأنَّ الضررَ إنَّما يَتَحقَّقُ حينئذٍ .

ولا يُشْكِلُ عليه قولُهم : لو حَلَفَ لا يَتَغَدَّى أو لا يَتَعَشَّى . . حَنَثَ بأكلِه زيادةً يقيناً على نصفِ عادتِه ؛ أي : حينَ أَكْلِه فيما إذا اخْتَلَفَتْ باختلافِ نحوِ زمنٍ أو مكانٍ .

وذلك[5] لأنَّ المدارَ ثَمَّ[6] على العرفِ ، وهو يَصْدُقُ عليه حينئذٍ أنّه تَغَدَّى أو تَعَشَّى ، وهنا[7] على ما تَقُومُ به البِنْيَةُ وهي لا تَقُومُ بأقلَّ مِن مدٍّ .

ولو لم يَجِدْ إلاَّ نصفَ مدٍّ غداءً ونصفَه عَشاءً . . فلا فسخَ .

(والإعسار بالكسوة) أو ببعضِها الضروريِّ ؛ كقميصٍ وخمارٍ وجُبَّةِ شتاءٍ ،

---

(١) الحاوي الكبير (١٥/ ٤١) ، بحر المذهب (١١/ ٤٧٧) .

(٢) قوله : (فردوه) أي : قولهما : (بنحو صنعة . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

(٣) قوله : (وما يعطاه . . .) إلخ عطف على الهاء من قوله : (أنه . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

(٤) ومثله ما يعطاه الطبيب الذي لا يشخص المرض ولا يحسن الطبّ ، ولكن يطالع كتب الطب ويأخذ منها ما يصفه للمريض ، فإن ما يأخذه لا يستحقه ويحرم عليه التصرف فيه ؛ لأن ما يعطاه أجرة على ظن المعرفة وهو عارٍ عنها ، ويحرم عليه أيضاً وصف الدواء حيث كان مستنده مجرد ذلك . انتهى فتاوى حج الحديثية بالمعنى . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

(٥) قوله : (وذلك) أي : عدم الإشكال . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

(٦) قوله : (ثم) أي : في الأيمان . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

(٧) قوله : (هنا) أي : في النفقات . (ش : ٨/ ٣٣٩) .

كَهُوَ بِالنَّفَقَةِ ، وَكَذَا بِالأُدْمِ وَالْمَسْكَنِ فِي الأَصَحِّ . قُلْتُ : الأَصَحُّ : الْمَنْعُ فِي الأُدْمِ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَفِي إِعْسَارِهِ بِالْمَهْرِ أَقْوَالٌ ، أَظْهَرُهَا : تَفْسَخُ قَبْلَ وَطْءٍ لاَ بَعْدَهُ .

بخلافِ نحوِ سراويلَ ومِخدّةٍ وفرشٍ وأوانٍ (كهو بالنفقة) بجامعِ أنَّ البدنَ لا يَبْقَى بدونِهما (وكذا) الإعسارُ (بالأدم والمسكن) كهو بالنفقةِ (في الأصح) لتعذُّرِ الصبرِ على دوامِ فقدِهما .

(قلت : الأصح : المنع في الأدم ، والله أعلم) لأنّه تابعٌ معَ سهولةِ قيامِ البدنِ بدونِه ، بخلافِ نحوِ المسكَنِ .

وإمكانُه بنحوِ مسجدٍ كإمكانِ تحصيلِ القوتِ بالسؤالِ .

(وفي إعساره بالمهر) الدين الواجبِ الحالِّ ابتداءً ، وإنّما يَجِبُ في المفوضةِ ما دَامَ لم يَطَأْ بالفرضِ[1] ؛ كما مَرَّ (أقوال ، أظهرها : تفسخ) إن لم تَقْبِضْ منه شيئاً (قبل وطء) للعجزِ عن تسليمِ العوضِ مع بقاءِ المعوضِ بحالِه ، وخيارُها حينئذٍ عقبَ الرفعِ للقاضِي فوريٌّ فيَسْقُطُ بتأخيرِه بلا عذرٍ ؛ كجهلٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

(لا بعده) لتلفِ المعوضِ به[2] ، وصيرورةِ العوضِ ديناً في الذمّةِ .

قَالَ بعضُهم : إلاَّ أنْ يُسلِّمَها له الوليُّ وهي صغيرةٌ لغيرِ مصلحةٍ ، فتَحْبِسُ به[3] نفسَها بمجرَّدِ بلوغِها فلها الفسخُ حينئذٍ ، ولو بعدَ الوطءِ ؛ لأنَّ وجودَه هنا كعدمِه .

---

(١) **قوله** : (وإنما يجب في المفوضة ما لم يطأ بالفرض) متعلق بـ(يجب) فلا فسخ للمفوضة بالعجز عن المهر قبل الفرض ؛ لعدم وجوبه لها قبل فرضه ، بخلاف ما بعده ما لم يطأ . كردي . كذا في النسخ .

(٢) **قوله** : (به) أي : الوطء . (ش : ٨/ ٣٤٠) .

(٣) **قوله** : (فتحبس به) أي : بالمهر الواجب الحال ابتداءً . (ش : ٨/ ٣٤٠) .

وَلاَ فَسْخَ حَتَّى يَثْبُتَ عِنْدَ قَاضٍ إِعْسَارُهُ فَيَفْسَخُهُ أَوْ يَأْذَنُ لَهَا فِيهِ .

ثُمَّ فِي قَوْلٍ : يُنَجَّزُ ....

أمَّا إذا قَبَضَتْ بعضَه . . فلا فسخَ لها على[1] ما أَفْتَى به ابنُ الصلاحِ . واعْتَمَدَه الإسنويُّ[2] ، وكذا الزركشيُّ وأطَالَ فيه .

وفَارَقَ جوازَ الفسخِ بالفلسِ بعدَ قبضِ بعضِ الثمنِ . . بإمكانِ التشريكِ فيه[3] دونَ البضعِ .

وقَالَ البارزيُّ ؛ كالجُورِيِّ : لها الفسخُ هنا أيضاً ، قَالَ الأذرعيُّ : **وهو الوجهُ نقلاً ومعنىً** ، وأَطَالَ فيه .

(**ولا فسخ**) بإعسارٍ بمهرٍ أو نحوِ نفقةٍ (**حتى**) تَرْفَعَ[4] للقاضي أو المحكَّمِ و(**يثبت**) بإقرارِه أو بيِّنةٍ (**عند قاض**) أو محكَّمٍ (**إعساره فيفسخه**) بنفسِه أو نائبِه (**أو يأذن لها فيه**) لأنَّه مُجْتَهدٌ فيه ؛ كالعنَّةِ ، فلا يَنْفُذُ منها قبلَ ذلك[5] ظاهِراً ولا باطِناً ، ولا تُحْسَبُ عدَّتُها إلاَّ مِن الفسخِ .

فإنْ فُقِدَ قاضٍ ومحكَّمٌ بمحلِّها ، أو عَجَزَتْ عن الرفعِ إليه ؛ كأنْ قَالَ : لا أَفْسخُ حتى تُعْطِيَنِي مالاً ؛ **كما هو ظاهِرٌ** . . اسْتَقَلَّتْ بالفسخِ ؛ للضرورةِ ، ويَنْفُذُ ظاهِراً وكذا باطِناً ؛ **كما هو ظاهِرٌ** ، خلافاً لِمَن قَيَّدَ بالأوَّلِ ؛ لأنَّ الفسخَ مبنيٌّ على أصلٍ صحيحٍ ، وهو مُستلزِمٌ للنفوذِ باطناً ، ثُمَّ رَأَيْتُ غيرَ واحدٍ جَزَمُوا بذلك .

(**ثم**) بعدَ تحقُّقِ الإعسارِ (**في قول : ينجز**) بالبناءِ للفاعلِ أو المفعولِ

---

(١) **واعلم** : أن (على) للتبري عندهم ، فما أفتى به ابن الصلاح غير معتمد عند الشارح ، فتأمل . أمير علي . هامش (ش) .

(٢) المهمات (٨/ ٩٥) .

(٣) أي : في البيع . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٤٠) .

(٤) وفي (ت) و(خ) و(د) و(س) و(غ) : (يرفع) بالياء .

(٥) **قوله** : (قبل ذلك) أي : قبل إذن القاضي . (ش : ٨/ ٣٤١) .

الْفَسْخُ ، وَالأَظْهَرُ : إِمْهَالُهُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ ، وَلَهَا الْفَسْخُ صَبِيحَةَ الرَّابِعِ إِلاَّ أَنْ يُسَلِّمَ نَفَقَتَهُ .

وَلَوْ مَضَى يَوْمَانِ بِلاَ نَفَقَةٍ وَأَنْفَقَ الثَّالِثَ وَعَجَزَ الرَّابِعَ . . بَنَتْ ، . . . .

(الفسخ) لتحقُّقِ سببِه .

(والأظهر : إمهاله ثلاثة أيام) وإن لم يَسْتَمْهِلْ ؛ لأنها مدةٌ قريبةٌ يُتَوَقَّعُ فيها القدرةُ بقرضٍ أو غيرِه .

(ولها الفسخ صبيحة الرابع) بنفقتِه[1] بلا مُهلَةٍ ؛ لتحقُّقِ الإعسارِ (إلا أن يسلم نفقته) أي : الرابعِ ، فلا تَفْسَخُ بما مَضَى ؛ لأنَّه صَارَ ديناً .

ومِن ثَمَّ لو اتَّفَقَا على جعلِها عمَّا مَضَى . . لم تَفْسَخْ ؛ كما رَجَّحه ابنُ الرفعةِ[2] ؛ لأنَّ القدرةَ على نفقةِ الرابعِ وإنْ جَعَلَه[3] عن غيرِه . . مُبطِلةٌ للمُهلةِ[4] .

ولو أَعْسَرَ بعدَ أنْ سَلَّمَ نفقةَ الرابعِ بنفقةِ الخامسِ . . بَنَتْ على المدّةِ ، ولم تَسْتَأْنِفْها .

وظاهرُ قولِهم : (بنفقةِ الخامسِ) : أنَّه لو أَعْسَرَ بنفقةِ السادسِ[5] . . اسْتَأْنَفَتْها ، وهو محتمِلٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا تَخَلَّلَتْ ثلاثةٌ . . وَجَبَ الاستئنافُ ، أو أقلُّ . . فلا .

(ولو مضى يومان بلا نفقة وأنفق الثالث وعجز الرابع . . بنت) على اليومَيْنِ ؛ لتضرُّرِها بالاستئنافِ ، فتَصْبِرُ يوماً آخرَ ، ثم تَفْسَخُ فيما يَلِيه .

---

(١) قوله : (بنفقته) أي : بعجزه عنها . (ش : ٨/ ٣٤١) .

(٢) كفاية النبيه (١٥/ ٢٣٣) .

(٣) أي : المقدور عليه في الرابع . (ش : ٨/ ٣٤١) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٦) .

(٥) أي : مع الخامس . (ش : ٨/ ٣٤٢) .

وَقِيلَ : تَسْتَأْنِفُ .

وَلَهَا الْخُرُوجُ زَمَنَ الْمُهْلَةِ لِتَحْصِيلِ النَّفَقَةِ ، وَعَلَيْهَا الرُّجُوعُ لَيْلاً .

(وقيل : تستأنف) الثلاثةَ ؛ لزوالِ العجزِ الأوّلِ ، وردَّه **الإمامُ** : بأنَّه قد يَتَّخِذُ ذلك عادةً فيُؤدِّي إلى عظيمِ ضررِها[١] .

(ولها) ولو غنيّةً (الخروج زمن المهلة) نهاراً (لتحصيل النفقة) بنحوِ كسبٍ وإنْ أمكنَها في بيتِه ، أو سؤالٍ ، وليْسَ له منعُها ؛ لأنَّ حبسَه لها إنّما هو في مقابلةِ إنفاقِه عليها .

نعم ؛ يَتَّجِهُ أنَّ محلَّه : إنْ لم يَكُنْ في خروجِها ريبةٌ ثبَتَتْ هي أو قرائنُها ، وإلاَّ .. منَعَها ، فإن اضْطرَّتْ .. مكَّنَها ، أو خرَجَ معها .

(وعليها الرجوع) لبيتِه (ليلاً) لأنّه وقتُ الإيواءِ دونَ العملِ ، **ولها منعُه مِن** التمتُّعِ بها ؛ كما قالَه البغويُّ ورجَّحَه في « الروضةِ »[٢] .

وقالَ الرويانيُّ : ليْسَ لها المنعُ[٣] ، وحمَلَ الأذرعيُّ وغيرُه الأوّلَ على النهارِ ، والثاني على الليلِ .

وبه[٤] صَرَّحَ في « الحاوي » وتَبِعَه ابنُ الرفعةِ[٥] ، وإذا قُلْنا : لها المنعُ ولو ليلاً .. سَقَطَتْ عن ذمّتِه نفقةُ[٦] زمنِ المنعِ . **وقياسُه** : **أنَّه** لا نفقةَ لها زمنَ خروجِها للكسبِ .

فرع : حضَرَ المفسوخُ نكاحُه وادَّعى أنَّ له بالبلدِ مالاً خَفِيَ على بيّنةِ الإعسارِ .. لم يَكْفِه حتّى يُقِيمَ بيّنةً بذلك ، وبأنّها تَعلَمُه وتَقدِرُ عليه ، فحينئذٍ

---

(١) نهاية المطلب (١٥/ ٤٧٠) .

(٢) التهذيب (٦/ ٣٥٩) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٨٦) .

(٣) بحر المذهب (١١/ ٤٧٨) .

(٤) **قوله** : (وبه صرح ..) إلخ ؛ أي : بالتفصيل المذكور . (ش : ٨/ ٣٤٢) .

(٥) الحاوي الكبير (١٥/ ٤٢) ، كفاية النبيه (١٥/ ٢٢٧) .

(٦) في (د) و(خ) : (نفقته) .

وَلَوْ رَضِيَتْ بِإِعْسَارِهِ أَوْ نَكَحَتْهُ عَالِمَةً بِإِعْسَارِهِ .. فَلَهَا الْفَسْخُ بَعْدَهُ . وَلَوْ رَضِيَتْ بِإِعْسَارِهِ بِالْمَهْرِ .. فَلاَ .

وَلاَ فَسْخَ لِوَلِيِّ صَغِيرَةٍ وَمَجْنُونَةٍ بِإِعْسَارٍ بِمَهْرٍ وَنَفَقَةٍ .

يَبْطُلُ الفسخُ ، قالَه الغزاليُّ[١] .

وفي الاحتياجِ إلى قيامِه البيِّنةَ بعلمِها وقدرتِها .. نظرٌ ظاهرٌ ؛ لأنَّه بَانَ ببيِّنةِ الوجودِ أنَّه موسرٌ وهو لا يُفسَخُ عليه[٢] وإنْ تَعذَّرَ تحصيلُ النفقةِ منه ؛ كما مَرَّ[٣] .

وأخَذَ بعضُهم مِن كلامِ الشيخَيْنِ : أنَّه لا عبرةَ بعقارٍ أو عرضٍ لا يَتيَسَّرُ بيعُه[٤] .

(ولو رضيت بإعساره) بالنفقةِ أبداً (أو نكحته عالمةً بإعساره) بذلك (.. فلها الفسخ بعده) لأنَّ الضررَ يَتجدَّدُ كلَّ يومٍ ، ورضاها بذلك وعدٌ .

نعم ؛ تَسقُطُ به المطالَبةُ بنفقةِ يومِه ، ويُمهَلُ[٥] بعدَه ثلاثةَ أيامٍ ؛ لأنَّه يَبطُلُ ما مَضَى مِن المهلةِ .

(ولو رضيت بإعساره بالمهر) أو نَكَحَته عالمةً بذلك (.. فلا) تَفسَخُ بعدَه ؛ لأنَّ الضررَ لا يَتجدَّدُ ، وكرضاها به إمساكُها عن المحاكمةِ بعدَ مطالبتِها بالمهرِ ، لا قبلَها ؛ لأنَّها تُؤخِّرُها ؛ لتوقُّعِ يسارٍ .

(ولا فسخ لولي) امرأةٍ حتَّى (صغيرة ومجنونة بإعسار بمهر ونفقة) لأنَّ الخيارَ منوطٌ بالشهوةِ ، فلا يُفوَّضُ لغيرِ مستحقِّه ، فنفقتُهما في مالِهما إنْ كانَ ، وإلاَّ .. فعلى مَن تَلزَمُه مؤنتُهما قبلَ النكاحِ[٦] وإنْ كانَتْ ديناً على الزوجِ .

---

(١) الفتاوى للغزالي (ص : ٢٣٤) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٧) .

(٣) أي : في قول المتن : (والأصح : أنه لا فسخ بمنع موسر حضر أو غاب) . (ش : ٣٤٢/٨) .

(٤) الشرح الكبير (٥١/١٠) ، روضة الطالبين (٤٨١/٦) .

(٥) وفي (د) و(خ) و(س) والمطبوعات : (تمهل) .

(٦) **قوله** : (قبل النكاح) أي : على فرض عدم النكاح . (ش : ٣٤٣/٨) .

وَلَوْ أَعْسَرَ زَوْجُ أَمَةٍ بِالنَّفَقَةِ . . فَلَهَا الْفَسْخُ ، فَإِنْ رَضِيَتْ . . فَلاَ فَسْخَ لِلسَّيِّدِ فِي الأَصَحِّ ، وَلَهُ أَنْ يُلْجِئَهَا إِلَيْهِ ؛ بِأَلاَّ يُنْفِقَ عَلَيْهَا وَيَقُولَ : افْسَخِي أَوْ جُوعِي .

والسفيهةُ البالِغةُ كالرشيدةِ هنا .

(ولو أعسر زوج أمة) لم يَلْزَمْ سيِّدَها إعفافُه[1] (بالنفقة) أو نحوِها ؛ ممَّا مرَّ الفسخُ به (. . فلها الفسخ) وإنْ رَضِيَ السيِّدُ ؛ لأنَّ حقَّ قبضِها لها ؛ ومِن ثَمَّ لو سَلَّمَها لها مِن مالِه . . لم تُجْبَرْ[2] على ما قالَه شارِحٌ ، لكن نَصَّ في « الأمِّ » على إجبارِها[3] ؛ أي : لأنَّه لا منَّةَ عليها فيه .

وخَرَجَ بـ(النفقةِ) : المهرُ ، فالفسخُ به له[4] ؛ لأنَّه المستحِقُّ لقبضِه .

نعم ؛ المبعَّضةُ لا بدَّ مِن الفسخِ فيها[5] مِن موافقتِها هي والسيِّدِ ؛ كما اعْتَمَدَه الأذرعيُّ ؛ أي : بأنْ يَفْسَخَا معاً ، أو يُوَكِّلَ أحدُهما الآخرَ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .
وقولُ شارحٍ : أنَّها كالقنَّةِ . . ضعيفٌ .

(فإن رضيت . . فلا فسخ للسيد في الأصح) لأنَّه إنَّما يَتَلَقَّى النفقةَ عنها (وله أن يلجئها) أي : المكلَّفة ؛ إذ لا يَنْفُذُ[6] من غيرِها (إليه) أي : الفسخِ (بألاَّ ينفق عليها) ولا يَمُونَها (ويقول) لها (: افسخي أو جوعي) دفعاً للضررِ عنه .

وتَرَدَّدَ شارحٌ في المكاتَبةِ ، **والذي يَتَّجِهُ** : أنَّها كالقنَّةِ فيما ذُكِرَ إلاَّ في إلجاءِ السيِّدِ لها .

---

(١) **قوله** : (لم يلزم سيدها . . .) إلخ نعت (زوج) أي : بأن لم يكن فرعاً للزوج . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٤٣) .
(٢) أي : على تسلُّمها من السيد . **هامش** (ك) .
(٣) الأم (٦/ ٢٣٧ـ٢٣٨) .
(٤) **قوله** : (له) أي : للسيد . (ش : ٨/ ٣٤٣) .
(٥) **قوله** : (فيها) أي : في صورة المهر . (ع ش : ٧/ ٢١٧) .
(٦) أي : الفسخ . **هامش** (ك) .

فصل

تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ الْوَالِدِ وَإِنْ عَلاَ ، وَالْوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ ، . . . .

ولو أَعْسَرَ سيِّدُ مستولَدةٍ عن نفقتِها .. قَالَ أبو زيدٍ : أُجْبِرَ على عتقِها أو تزويجِها[1] .

(فصل)

في مؤن الأقارب

(**تلزمه**) أي : الفرعَ الحرَّ أو المبعَّضَ الذكرَ والأنثَى (**نفقة**) أي : مؤنةُ حتَّى نحوُ دواءٍ وأجرةُ طبيبٍ (**الوالد**) المعصومِ الحرِّ ، وقنِّه المحتاجِ له ، وزوجتِه إنْ وَجَبَ إعفافُه ، أو المبعَّضِ[2] بالنسبةِ لبعضِه الحرِّ لا المكاتَبِ (**وإن علا**) ولو أنثَى غيرَ وارثةٍ إجماعاً ، ولقوله تعَالَى : ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾ [لقمان : ١٥] . وللخبرِ الصحيحِ : « **إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ ، وَوَلَدُهُ مِنْ كَسْبِهِ** »[3] .

(**و**) يَلْزَمُ الأصلَ الحرَّ ، أو المبعَّضَ الذكرَ والأنثَى مؤنةُ (**الولد**) المعصومِ الحرِّ أو المبعَّضِ كذلك[4] (**وإن سفل**) ولو أنثَى كذلك[5] ؛ لقولِه تعَالَى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] الآيةَ .

ومعنَى ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾[6] [البقرة : ٢٣٣] الذي أَخَذَ منه أبو حنيفة

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٨) ، و« حاشية الشرواني » (٨/ ٣٤٥) .

(٢) **قوله** : (أو المبعض) عطف على (الحر) هنا وفيما بعد . انتهى سم . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٣) أخرجه ابن حبان (٤٢٥٩) ، والحاكم (٢/ ٤٦) ، وأبو داود (٣٥٢٨) ، والترمذي (١٣٥٨) ، والنسائي (٤٤٤٩) ، وابن ماجه (٢٢٩٠) ، وأحمد (٢٦٢٥) عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) أي : بالنسبة لبعضه الحر . (سم : ٨/ ٣٤٤) .

(٥) أي : غير وارثة . (سم : ٨/ ٣٤٥) .

(٦) **فصل قوله** : ومعنى : (وعلى الوارث ...) إلخ مبتدأ ، خبره قوله : (أي : في عدم =

وَإِنِ اخْتَلَفَ دِينُهُمَا . . . .

رَضِيَ اللهُ عنه وجوبَ نفقةِ المحارمِ . . أي : في عدمِ المضارّةِ ؛ كما قيَّدَه ابنُ عبّاسٍ رَضِيَ الله عنهما[١] ، **وهو أعلمُ بالقرآنِ مِن غيرِه** .

وقولِه : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] **فإذا لَزِمَه أجرةُ الرضاعِ . . فكفايتُه أَلْزَمُ** ؛ ومِن ثَمَّ أَجْمَعُوا على ذلك في طفلٍ لا مالَ له ، وأُلْحِقَ به بالغٌ عاجزٌ كذلك[٢] ؛ لقولِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ لهندٍ : « **خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ** »[٣] .

(**وإن اختلف دينهما**) بشرطِ عصمةِ المنفَقِ عليه؛ كما مَرَّ، لا نحوُ مرتدٍّ وحربيٍّ؛ كما بَحَثَه الزركشيُّ وغيرُه، **وهو ظاهِرٌ**؛ لأنّها مواساةٌ وهما لَيْسَا مِن أهلِها .

وهل يُلْحَقُ بهما نحوُ زانٍ مُحصَنٍ بجامعِ الإهدارِ ، أو يُفَرَّقُ بأنّهما قادِرانِ على عصمةِ نفسَيْهما فكانَ المانعُ منهما ، بخلافِه فإنّ توبتَه لا تَعْصِمُه ، ويُسَنُّ له السترُ على نفسِه ، وكذا للشهودِ على ما يَأْتِي[٤] ، فكانَ مِن أهلِ المواساةِ ؛ لعدمِ مانعٍ قائمٍ به يَقْدِرُ على إسقاطِه ؟ **كلٌّ محتمَلٌ** ، **والثاني**[٥] : **أوجهُ** .

ولا يُعارِضُه ما مَرَّ في التيمُّمِ : **أنّه لا يَجِبُ** ، بل لا يَجُوزُ صرفُ الماءِ لشربِه ، بل يَتَطَهَّرُ صاحبُه به وإنْ هَلَكَ الآخَرُ[٦] عطشاً .

= المضارة) وأوجب أبو حنيفة نفقة كل محرم بشرط اتفاق الدين في غير الأبعاض متمسكاً بقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] . **وأجاب الشافعي** : **أنّ المراد** : مثل ذلك في نفي المضارة ؛ كما فسره ابن عباس رضي الله عنهما . **كردي** .

(١) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٨٣٣) ، وابن أبي شيبة (١٩٥٠٠) عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وراجع « الدر المنثور في التفسير بالمأثور » للسيوطي .

(٢) أي : لا مال له . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٣) أخرجه البخاري (٥٣٦٤) ، ومسلم (١٧١٤) عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) في (١٠/ ٤٦٦_٤٦٧).

(٥) أي : الفرق . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٦) **قوله** : (وإن هلك الآخر) أي : نحو الزاني المحصن . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

. . . .

وذلك[١] لاختلافِ ملحظَيْ ما هنا وثَمَّ ؛ لأنَّ ملحظ ذاك تعلُّقُ حقِّ الطهرِ بعينِ الماءِ بمجرّدِ دخولِ الوقتِ حتّى لا يَصِحَّ تصرُّفُه فيه فلم يَقْبَلِ الصرفَ عنه بسببٍ ضعيفٍ .

وأمَّا هنا . . فالتعلُّقُ منوطٌ بوصفِ القرابةِ ، وحينئذٍ يَجبُ النظرُ إلى أنَّ مَن قَامَ به وصفٌ يُنَافِيها مِن كلِّ وجهٍ وهو الحرابةُ أو الردَّةُ . . مَنَعَ[٢] الإنفاقَ عليه ؛ لمنعِه[٣] سببَه بالكليّةِ .

بخلافِ مَن لم يَقُمْ به وصفٌ كذلك[٤] وهو نحوُ الزاني المحصَنِ ؛ لأنَّه لا تقصيرَ منه الآنَ ، فلم يُوجَدْ فيه وصفٌ رافعٌ لمقتضَى أصلِ القرابةِ ، فاسْتَصْحَبْنَا حكمَها فيه .

وذلك[٥] لعمومِ الأدلّةِ ، وكالعتقِ وردِّ الشهادةِ[٦] ، بخلافِ الإرثِ فإنَّه مبنيٌّ على المناصرةِ ، وهي مفقودةٌ حينئذٍ[٧] .

وهل يُشْتَرَطُ اتّحادُ محلِّ المنفِقِ والمنفَقِ عليه ، أو لا حتى لو أَرَادَ المنفَقُ عليه سفراً أو كَانَ مُقيماً بمحلٍّ بعيدٍ عن المنفِقِ . . لَزِمَه إرسالُ كفايتِه له مع مَن يَثِقُ به ؛ لِيُنْفِقَ عليه ؟ **كلٌّ محتمَلٌ** ، والثاني : **أوجهُ** ؛ إذ هو الأقربُ إلى عمومِ كلامِهم .

ثُمَّ رَأَيْتُ ما يَأتِي[٨] في منفقَيْنِ اسْتَوَيَا وغَابَ أحدُهما ، وهو يُؤَيِّدُ ما ذَكَرْتُه .

---

(١) **قوله** : (وذلك) أي : عدم المعارضة . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٢) وفي (ت) : (يمنع) .

(٣) **قوله** : (لمنعه) أي : الوصف المنافي (سببه) أي : سبب الإنفاق الذي هو وصف القرابة (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٤) **قوله** : (كذلك) أي : ينافي القرابة من كل وجه . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٥) **قوله** : (وذلك) أي : قوله : (وإن اختلف دينهما) . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٦) **قوله** : (وكالعتق . .) إلخ عطف على (لعموم الأدلة) . (ش : ٨/ ٣٤٥) .

(٧) **قوله** : (حينئذ) أي : حين اختلاف الدين . **كردي** .

(٨) **قوله** : (ما يأتي) أي : في آخر الفصل . (ش : ٨/ ٣٤٦) .

بِشَرْطِ يَسَارِ الْمُنْفِقِ بِفَاضِلٍ عَنْ قُوتِهِ وَقُوتِ عِيَالِهِ فِي يَوْمِهِ .

وَيُبَاعُ فِيهَا مَا يُبَاعُ فِي الدَّيْنِ . . . .

وإنَّما تَجِبُ (بشرط يسار المنفق) لأنَّها مواساةٌ ، ونفقةَ الزوجةِ معاوَضةٌ ، ويُصدَّقُ ؛ كما عُلِمَ ممَّا مَرَّ في الفلسِ في إعسارِه بيمينِه ما لم يُكذِّبْه ظاهرُ حالِه ، فلا بُدَّ له من بيِّنةٍ تَشْهَدُ له به .

(بفاضل عن قوته وقوت عياله) زوجتِه وخادمِها وأمِّ ولدِه ، وعن سائرِ مؤنِهم ـ وخُصَّ القوتُ ؛ لأنَّه الأهمُّ ـ لا عن دينِه ؛ لِمَا مَرَّ في (الفلسِ)[١] .

وذلك[٢] لخبرِ مسلم : « **ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ . . فَلأَهْلِكَ ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ . . فَلِذِي قَرَابَتِكَ** »[٣] .

وبعمومِه يَتقوَّى ما مَرَّ عن أبي حنيفةَ ، إلاَّ أنْ يُجابَ : بأنَّه يُستَنبطُ مِن النصِّ معنىً يُخصِّصُه[٤] .

(في يومه) وليلتِه التي تَلِيه غداءً وعشاءً ، ولو لم يَكْفِه الفاضلُ . . لم يَجِبْ غيرُه .

(ويباع فيها) أي : كفايةِ القريبِ (ما) فَضَلَ عن اليومِ والليلةِ ممَّا (يباع في الدين) مِن عقارٍ وغيرِه ؛ كالمسكَنِ ، والخادمِ ، والمركوبِ ولو احْتَاجَها ؛ لأنَّها مقدَّمةٌ على وفائِه[٥] فبِيعَ فيها ما يُبَاعُ فيه بالأَوْلَى .

فانْدَفَعَ ما قِيلَ : كيف يُبَاعُ مسكَنُه ؛ لاكتراءِ مسكنٍ لأصلِه ، ويَبْقَى هو بلا مسكَنٍ مع خبرِ : « **ابْدَأْ بنفسِك** » على أنَّ الخبرَ إنَّما يأتي فيما إذا لم يَبْقَ معه بعدَ

---

(١) في (٥/٢٤٢).

(٢) **قوله** : (وذلك) أي : الشرط المذكور . (ش : ٨/٣٤٦) .

(٣) صحيح مسلم (٩٩٧) عن جابر رضي الله عنه .

(٤) أي : كأن يقال : إنما وجبت على الأقارب ؛ لكونهم كالجزء منه ، وهذا خاص بالأصل والفرع . انتهى ع ش . (ش : ٨/٣٤٦) .

(٥) **قوله** : (على وفائه) أي : الدين . (ش : ٨/٣٤٦) .

وَيَلْزَمُ كَسُوباً كَسْبُهَا فِي الأَصَحِّ . . . .

بيعِ مسكنِه إلاَّ ما يَكْفِي أجرةَ مسكَنِه أو مسكَنِ والدِه ، وحينئذٍ المقدَّمُ مسكنُه ، فذكرُ الخبرِ تأييداً للإشكالِ وهمٌ .

فعُلِمَ أنَّه بعدَ بيعِ مسكنِه في كلِّ يومٍ وليلةٍ لو لم يَفضُلْ إلا ما يَكْفِي أجرةَ مسكَنِ أحدِهما . . قُدِّمَ مسكنُه وأنَّه لا يُعتَبَرُ مؤنُه وأجرةُ مسكنٍ بعضِه إلاَّ إذا فضَلَ عن مؤنِه ومؤنِ عيالِه وأجرةِ مسكَنِهم يوماً وليلةً ما يَصْرِفُه لمؤنةِ بعضِه ، ومنها مسكنُه .

وكيفيَّةُ بيعِ العقارِ لها ؛ كما صَحَّحَه المصنِّفُ في نظيرِه ؛ من نفقةِ العبدِ[1] ، وصَوَّبَه الأذرعيُّ وأَلْحَقَ غيرَ العقارِ به في ذلك : أنَّه يَسْتَقْرِضُ لها إلى أنْ يَجْتَمِعَ ما يَسْهُلُ بيعُه فيُباعُ ، فإنْ تعذَّرَ بيعُ البعضِ ولم يُوجَدْ مَن يَشْتَرِي إلاَّ الكلَّ . . بِيعَ الكلُّ .

أمَّا ما لا يُبَاعُ فيه[2] مِمَّا مَرَّ في (بابِ الفلسِ)[3] فلا يُبَاعُ فيها بل يُتْرَكُ له ولممونِه .

(ويلزم كسوباً كسبها) أي : المؤنِ ولو لحليلةِ الأصلِ ؛ كالأدمِ والسكنَى والإخدامِ حيثُ وَجَبَ ؛ أي : أقلُّ ما يَكْفِي منها على الأوجهِ (في الأصح) إنْ حَلَّ ولاَقَ به وإنْ لم تَجْرِ عادتُه به ؛ لأنَّ القدرةَ بالكسبِ كهي بالمالِ في تحريمِ الزكاةِ وغيرِه .

وإنَّما لم يَلْزَمْه[4] لوفاءِ دينٍ لم يَعْصِ به ؛ لأنَّه على التراخِي ، وهذه فوريَّةٌ ، ولقلَّةِ هذه ، وانضباطِها بخلافِه[5] ؛ ومِن ثَمَّ لو صَارَتْ ديناً بفرضِ قاضٍ . . لم

---

(١) روضة الطالبين (٦/٥٢٣) .

(٢) **قوله** : (لا يباع فيه) أي : في الدين . (ش : ٨/٣٤٦) .

(٣) في (٥/٢٣٩ـ٢٤٢).

(٤) **قوله** : (وإنما لم يلزمه) أي : الكسب . (ش : ٨/٣٤٦) .

(٥) **قوله** : (ولقلة هذه) أي : المؤنة ، **وقوله** : (وانضباطها) أي : إذ هي مقدرة من جهة الشارع ، **وقوله** : (بخلافه) أي : الدين فإنه لا انضباط له من جهة الشارع . انتهى ع ش (ش : ٨/٣٤٦) .

وَلاَ تَجِبُ لِمَالِكِ كِفَايَتِهِ وَلاَ مُكْتَسِبِهَا .

وَتَجِبُ لِفَقِيرٍ غَيْرِ مُكْتَسِبٍ إِنْ كَانَ زَمِناً أَوْ صَغِيراً أَوْ مَجْنُوناً ، وَإِلاَّ . . فَأَقْوَالٌ ، أَحْسَنُهَا : تَجِبُ ، وَالثَّالِثُ : لأَصْلٍ لاَ فَرْعٍ . . . .

يَلزَمُه الاكتسابُ لها .

ولا يَجبُ لأجلِها سؤالُ زكاةٍ ولا قبولُ هبةٍ ، فإنْ فَعَلَ وفَضَلَ منه شيءٌ عمَّا مرَّ . . أَنفقَ عليه منه .

(ولا تجب) المؤنُ (لمالك كفايته ولا) لشخصٍ (مكتسبها) لاستغنائِه ، فإنْ قَدَرَ على كسبٍ ولم يَكتَسِبْ . . كُلِّفَه إنْ كَانَ حلالاً لائِقاً به ، وإلاَّ . . فلا .

(وتجب لفقير غير مكتسب إن كان زمناً) أو أعمَى أو مريضاً (أو صغيراً أو مجنوناً) لعجزِه عن كفايةِ نفسِه ؛ ومِن ثَمَّ لو أَطاقَ صغيرٌ الكسبَ أو تعلُّمَه ولاَقَ به . . جازَ للوليِّ أنْ يَحمِلَه عليه ، ويُنفِقَ عليه منه .

فإنِ امتَنعَ أو هَرَبَ . . لَزِمَ الوليَّ إنفاقُه .

(وإلا) يَكُنْ غيرُ المكتسِبِ كذلك[1] (. . فأقوال : أحسنها : تجب) للأصلِ والفرعِ ، ولا يُكلَّفَانِ الكسبَ لحرمتِهما . **وثانيها** : لا تَجِبُ ؛ لأنَّه غنيٌّ[2] .

(والثالث) تَجِبُ (لأصل) فلا تُكلَّفُ كسباً (لا فرع) بل يُكلَّفُ الكسبَ .

نعم ؛ لا يُكلَّفُ الأمُّ أو البنتُ التزوُّجَ ؛ لأنَّ حبسَ النكاحِ لا غايةَ له ، بخلافِ سائرِ الأكسابِ .

وبتزوُّجِها تَسقُطُ نفقتُها بالعقدِ وإنْ كَانَ الزوجُ معسِراً ما لم يُفسَخْ ؛ لتعذُّرِ إيجابِ نفقتَيْنِ[3] ؛ **كذا قِيلَ ، وفيه نظرٌ** ؛ لأنَّ نفقتَها على الزوجِ إنَّما تَجِبُ

---

(١) **قوله** : (كذلك) أي : زمناً . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٤٧) .

(٢) **قوله** : (غني) أي : بالقدرة على الكسب . (ش : ٨/ ٣٤٧) .

(٣) عبارة « النجم الوهاج » : (إلى أن يفسخ الحاكم النكاح ؛ لئلا يجمع بين نفقتين) . وفي =

قُلْتُ : الثَّالِثُ أَظْهَرُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَهِيَ الْكِفَايَةُ ، . . . .

بالتمكينِ ؛ كما مَرَّ ، **فكَانَ القياسُ** : اعتبارَه ، إلاّ أنْ يُقالَ : إنّها[1] بقدرتِها عليه[2] مفوِّتةٌ لحقِّها .

وعليه : فمحلُّه[3] في مكلَّفةٍ ، فغيرُها لا بدَّ مِن التمكينِ ، وإلاَّ . . لم تَسْقُطْ عن الأبِ **فيما يَظْهَرُ** .

(**قلت : الثالث أظهر ، والله أعلم**) لتأكُّدِ حرمةِ الأصلِ ؛ ولأنَّ تكليفَه الكسبَ مع كبرِ سنِّه لَيْسَ مِنَ المعاشرةِ بالمعروفِ المأمورِ بها .

ومحلُّ ذلك[4] إن لم يَشْتَغِلْ بمالِ الولدِ ومصالحِه ، وإلاَّ . . وَجَبَتْ نفقتُه جزماً .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : وجوبَها لفرعٍ كبيرٍ لم تَجْرِ عادتُه بالكسبِ ، أو شَغَلَه عنه اشتغالٌ بالعلمِ ؛ أخذاً مِمَّا مَرَّ في (قسمِ الصدقاتِ) . انْتَهَى

وهو محتمِلٌ ، ويَحْتَمِلُ الفرقُ : بأنَّ الزكاةَ مواساةٌ خارجةٌ منه[5] على كلِّ تقديرٍ فصُرِفَتْ لهذين ؛ لأنّهما مِن جنسِ مَن يُوَاسَى منها ، والإنفاقُ واجبٌ فلا بُدَّ مِن تحقُّقِ إيجابِه ، وهو في الفرعِ العجزُ لا غيرُ ؛ كما يُصَرِّحُ به كلامُهم ، وإذا لَزِمَ كلاًّ منهما[6] الاكتسابُ لمؤنِ أصلِه . . فمؤنُ نفسِه المقدَّمةِ على أصلِه أَوْلَى .

(**وهي الكفاية**) لخبرِ : « **خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ** »[7] . فيَجِبُ أنْ

= المطبوعات : (ما لم تفسخ) بالتاء المثناة .

(١) **قوله** : (إنها) أي : الأم أو البنت . (ش : ٨/ ٣٤٧) .

(٢) **قوله** : (عليه) أي : التمكين . (ع ش : ٧/ ٢٢٠) .

(٣) **قوله** : (وعليه) أي : على قوله : (إلا أن يقال . . .) إلخ ، **قوله** : (فمحله) أي : محل سقوط نفقتها بمجرد العقد . (ش : ٨/ ٣٤٧) .

(٤) **قوله** : (ومحل ذلك) أي : الخلاف . (ش : ٨/ ٣٤٧) .

(٥) **قوله** : (خارجة منه) أي : من المزكي . (ش : ٨/ ٣٤٨) .

(٦) **قوله** : (كلا منهما) أي : الفرعين المذكورين في بحث الأذرعي . (ش : ٨/ ٣٤٨) .

(٧) أخرجه الشيخان ، وقد مر آنفاً تخريجه في (ص: ٦٣٢) .

وَتَسْقُطُ بِفَوَاتِهَا ، وَلاَ تَصِيرُ دَيْناً إِلاَّ بِفَرْضِ قَاضٍ ....

يُعْطِيَه كسوةً وسكنىً تَلِيقُ بحالِه ، وقوتاً وأدماً يَلِيقُ بسنِّه ؛ كمؤنةِ الرضاعِ حولَيْنِ[١] ، ورغبتِه وزهادتِه[٢] بحيثُ يَتَمَكَّنُ معه مِن التردُّدِ ؛ كالعادةِ ، ويَدْفَعُ عنه أَلَمَ الجوعِ لا تمامَ الشبعِ ؛ أي : المبالغةَ فيه .

وأمَّا إشباعُه[٣] .. فواجبٌ ؛ كما في « الإبانةِ » وغيرِها .

وأن يَخْدِمَه ويُدَاوِيَه إنِ احْتَاجَ ، وأن يُبْدِلَ ما تَلِفَ بيدِه ، وكذا إنْ أَتْلَفَه ، لكنَّ الرشيدَ يَضْمَنُه إذا أَيْسَرَ ، ولا نظرَ لمشقةِ تكرُّرِ الإبدالِ بتكرُّرِ الإتلافِ ؛ لتقصيرِه بالدفعِ له ؛ إذ يُمْكِنُه أنْ يُنْفِقَه مِن غيرِ تسليمٍ ، وما يَضْطَرُّ لتسليمٍ ؛ كالكسوةِ يُمْكِنُه أنْ يُوَكِّلَ به مَن يُرَاقِبُه ويَمْنَعُه مِن إتلافِها .

(وتسقط) مؤنُ القريبِ التي لم يَأْذَنِ المنفِقُ لأحدٍ في صرفِها عنه لقريبِه (بفواتها) بمضيِّ الزمنِ وإنْ تَعَدَّى المنفِقُ بالمنعِ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ لدفعِ الحاجةِ الناجزةِ مواساةً ، وقد زَالَتْ ، بخلافِ نفقةِ الزوجةِ .

نعم ؛ لو نَفَاه ثُمَّ اسْتَلْحَقَهُ .. رَجَعَتْ أمُّه ـ أي : مثلاً ـ عليه بها .

ويُوَجَّهُ : بأنَّ مزيدَ تقصيرِه بالنفيِ الذي بَانَ بطلانُه برجوعِه عنه أَوْجَبَ عقوبتَه بإيجابِ ما فوَّتَه به ؛ فلذا خَرَجَتْ هذه عن نظائرِها .

وكذا نفقةُ الحملِ وإنْ جُعِلَتْ له لا تَسْقُطُ بمضيِّ الزمانِ ؛ لأنَّ الحاملَ لَمَّا كَانَتْ هي المنتفعةَ بها .. الْتَحَقَتْ بنفقتِها .

(ولا تصير ديناً) لِمَا ذُكِرَ[٤] (إلا بفرض قاض) بالفاءِ وإنْ لم يَأْذَنْ لِمَن يُنْفِقُ

---

(١) وقوله : (كمؤنة الرضاع) أي : ما يليق بسن الطفل هو مؤن رضاعه حولين . كردي .
(٢) وقوله : (ورغبته وزهادته) أي : ما يليق برغبته وزهادته ، يعني : يجب أن يكون ما للراغب قوتاً وأدماً أطيب مما للزاهد . كردي .
(٣) قوله : (وأما إشباعه) أي : أصل إشباعه لا المبالغة فيه . كردي .
(٤) وقوله : (لما ذكر) أي : في قوله : (لأنها وجبت لدفع الحاجة ..) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٢١) .

أَوْ إِذْنِهِ فِي اقْتِرَاضٍ لِغَيْبَةٍ أَوْ مَنْعٍ .

عليه ، فيَكْفِي[(١)] قولُه : فَرَضْتُ ، أو : قَدَّرْتُ لفلانٍ على فلانٍ كلَّ يومٍ كذا ، لكنْ يُشْتَرَطُ أنْ يَثْبُتَ عندَه احتياجُ الفرعِ ، وغنَى الأصلِ[(٢)] .

(أو إذنه) ولو للممونِ إنْ تَأَهَّلَ (في اقتراض) بالقافِ وإنْ تَأَخَّرَ الاقتراضُ عن الإذنِ ؛ كما اقْتَضَاه إطلاقُهم وإنْ نَازَعَ فيه السُّبْكيُّ ، وبَحَثَ : أنَّها لا تَصِيرُ ديناً إلاّ بعدَ الاقتراضِ .

قِيلَ : فعليه الاستثناءُ[(٣)] في المتنِ لفظيٌّ ، لدخولِه[(٤)] في ملكِ المستقرِضِ ، فالواجبُ قضاءُ دينِه[(٥)] لا النفقةُ . انتهى

ويُرَدُّ بمنعِ ذلك ، بل هو عليه[(٦)] حقيقيٌّ ؛ لأنَّ المستقرِضَ صارَ كأنَّه نائبُه[(٧)] ، فالدينُ إنَّما هو في ذمَّتِه .

وإنَّما تَصِيرُ ديناً بأحدِ هذَيْنِ[(٨)] إنْ كَانَ (لغيبة) للمنفِقِ (أو منع) صَدَرَ منه ، فحينئذٍ تَصِيرُ ديناً ؛ لتأكُّدِها بفرضِه أو إذنِه .

ونَازَعَ كثيرُونَ الشيخَيْنِ في ذلك وأَطَالُوا بما رَدَدْتُه عليهم في « شرحِ الإرشادِ » فراجِعْه فإنَّه مهمٌّ .

وزَعَمَ بعضُهم حملَ كلامِهما[(٩)] على ما إذا قَدَّرَها وأَذِنَ لآخرَ في أنْ يُنْفِقَ على

---

(١) **قوله** : (فيكفي) أي : في صيرورتها ديناً . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٩) .

(٣) **قوله** : (قيل : فعليه) أي : ذلك البحث ، **قوله** : (الاستثناء) أي : بالنسبة للمعطوف . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٤) **قوله** : (لدخوله) أي : القرض . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٥) **قوله** : (قضاء دينه) أي : المستقرض . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٦) **قوله** : (بل هو) أي : الاستثناء (عليه) أي : البحث المذكور . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٧) **قوله** : (نائبه) أي : المنفق . (ش : ٨/٣٤٩) .

(٨) **قوله** : (بأحد هذين) أي : فرض القاضي أو إذنه في الاقتراض . انتهى مغني . (ش: ٨/٣٤٩) .

(٩) أي : في مسألة الفرض بالفاء . انتهى سم . (ش : ٨/٣٤٩) .

. . . .

القريبِ ما قَدَّرَه ، فإذا أَنفَقَ . . صَارَتْ حينئذٍ ديناً ، قال : وهذا[١] غيرُ مسألةِ الاقتراضِ . انتهى

ولَيْسَ كما قَالَ ، بل هو نوعٌ مِن الاقتراضِ ؛ لأنَّ إنفاقَ مأذونِه[٢] إنَّما يَقعُ قرضاً لِمَن نَابَ عنه وهو الغائبُ أو الممتنعُ ، فصَدُقَ عليه أنَّ القاضيَ أَذِنَ في الاقتراضِ ، وهي المسألةُ الثانيةُ ، فكيف تُحمَلُ الأُولَى على بعضِ ماصَدَقَاتِ الثانيةِ مع مغايرةِ الشيخَيْنِ بينَهما[٣] .

وعُلِمَ مِن كلامِه : صيرورتُها ديناً باقتراضِ القاضِي أو نائبِه بالأولى .

ولو فُقِدَ القاضِي وغَابَ المنفِقُ أو امْتَنَعَ ولا مالَ للولدِ وتَعذَّرَ الإنفاقُ من ماله[٤] حالاً ، فاسْتَقْرَضَتِ الأمُّ وَأَنْفَقَتْ ، أو أَنْفَقَتْ مِن مالِها ولو غيرَ وصيةٍ[٥] . . رَجَعَتْ عليه[٦] إنْ أَشْهَدَتْ وقَصَدَتِ الرجوعَ .

ولا تَرِدُ هذه[٧] على حصرِه ؛ لأنَّه إضافيٌّ ؛ أي : لا يَصِيرُ ديناً مع وجودِ القاضِي إلاَّ بفرضِه . . . إلى آخره ، وإلاَّ . . فلا ، ولا يَكْفِي قصدُه[٨] وحدَه عندَ تَعذُّرِ الإشهادِ لِمَا مَرَّ آخرَ (المساقاةِ) معَ آخرِ (الإجارةِ)[٩] .

---

(١) قوله : (وهذا) أي : فرض القاضي . (ش : ٨/ ٣٤٩) .

(٢) قوله : (مأذونه) أي : القاضي . (ش : ٨/ ٣٤٩) .

(٣) الشرح الكبير (١٠/ ٧٠) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٩٢) . وراجع « تحرير الفتاوى » (٣/ ٨٩٣ ـ ٨٩٤) فيه بيان واسع حول المسألة .

(٤) أي : المنفق . (ش : ٨/ ٣٤٩) .

(٥) قوله : (ولو غير وصية) أي : لو كانت الأم غير وصية على الولد . كردي .

(٦) وضمير (عليه) يرجع إلى المنفق . كردي .

(٧) وقوله : (هذه) إشارة إلى قوله : (ولو فقد القاضي . . .) إلخ . كردي .

(٨) وقوله : (ولا يكفي قصده) أي : قصد الرجوع . كردي .

(٩) في (٦/ ٢٠٩)، و(٦/ ٣٢٦).

وَعَلَيْهَا إِرْضَاعُ وَلَدِهَا اللِّبَأَ ، ....

وَيَظْهَرُ : أنَّ هذا[١] لا يَخْتَصُّ بها ، بل مثلُها كلُّ مُنفِقٍ[٢] .

والتقييدُ بفقدِ القاضي هو قياسُ نظائرِه السابقةِ في هربِ الجمالِ وغيرِه . وجَرَى عليه الإسنويُّ وغيرُه هنا .

فقولُ ابنِ الرفعةِ : يَكْفِي قصدُ الرجوعِ ، والإشهادُ ولو مع وجودِ القاضي . . ضعيفٌ وإنْ أطَالَ فيه وتَبِعَه البلقينيُّ وغيرُه .

وَيَظْهَرُ : أنَّ طلبَ القاضي مالاً[٣] على الإذنِ[٤] أو الاقتراضِ يُصَيِّرُه[٥] كالمفقودِ[٦] .

وأَطْلَقَ بعضُهم أنَّ لأمِّ الطفلِ الإنفاقَ عليه مِن مالِه ، ويَتَعَيَّنُ فرضُه فيما إذا غَابَ وليُّه ولا قاضيَ تَسْتَأْذِنُه ، ومثلُها غيرُها ؛ كما مَرَّ أواخرَ (الحجرِ)[٧] .

(**وعليها**) أي : الأمِّ (**إرضاع ولدها اللبأ**) بالهمزِ والقصرِ ، وهو : ما يَنْزِلُ بعدَ الولادةِ ، ويُرْجَعُ في مدَّتِه لأهلِ الخبرةِ . **وقِيلَ** : يُقَدَّرُ بثلاثةِ أيامٍ ، **وقِيلَ** : بسبعةٍ .

وذلك لأنَّ النفسَ لا تَعِيشُ بدونِه غالباً[٨] ، ومع ذلك لها طلبُ الأجرةِ عليه إنْ

---

(١) **قوله** : (أن هذا) أي : قوله : (ولو فقد القاضي وغاب المنفق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٤٩ـ ٣٥٠) .

(٢) **قوله** : (بل مثلها كل منفق) أي : ولو كان المنفق أجنبياً . **كردي** .

(٣) **قوله** : (مالاً) أي : رشوة . **هامش (ك)** .

(٤) **قوله** : (على الإذن . .) إلخ ؛ أي : الفرض . (ش : ٨/ ٣٥٠) .

(٥) **قوله** : (يصيره) أي : طلب القاضي مالاً يصيِّر القاضي . **كردي** .

(٦) (كالمفقود) أي : كأن لم يكن قاضٍ فلا يجب إذنه . **كردي** .

(٧) انظر (٥/ ٣١٦).

(٨) **قوله** : (غالباً) إنما قيد به ؛ لأنه شوهد كثير من النساء يَمُتْنَ عقب ولادتهن ويرضع الولد غير أمه ويعيش . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٥٠) .
وقد شاهدت هذا في ولدي الصالح محمد صالح المقتول ظلماً وغيلة ، فقد ماتت أمه عقب=

ثُمَّ بَعْدَهُ إِنْ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا هِيَ أَوْ أَجْنَبِيَّةٌ . . وَجَبَ إِرْضَاعُهُ ، وَإِنْ وُجِدَتَا . . لَمْ تُجْبَرِ الأُمُّ ، فَإِنْ رَغِبَتْ وَهِيَ مَنْكُوحَةُ أَبِيهِ . . فَلَهُ مَنْعُهَا فِي الأَصَحِّ . قُلْتُ : الأَصَحُّ : لَيْسَ لَهُ مَنْعُهَا ، وَصَحَّحَهُ الأَكْثَرُونَ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

فَإِنِ اتَّفَقَا وَطَلَبَتْ أُجْرَةَ مِثْلٍ . . . .

كانَ لمثلِه أجرةٌ ؛ كما يَجبُ إطعامُ المضطرِّ بالبدلِ .

(ثم بعده) أي : إرضاعِه اللِّبَأَ (إن لم يوجد[1] إلا هي أو أجنبية . . وجب إرضاعه) على مَن وُجِدَتْ ؛ إبقاءً له ، ولها طلبُ الأجرةِ مِمَّن تَلزَمُه مؤنتُه .

(وإن وجدتا . . لم تجبر الأم) خليَّةً كَانَتْ أو في نكاحِ أبيه وإنْ لاَقَ بها إرضاعُه ؛ لقولِه تعالَى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ ﴾ [الطلاق : ٦] .

(فإن رغبت) في إرضاعِه ولو بأجرةِ مثلٍ (وهي منكوحة أبيه) أي : الطفلِ (. . فله منعها في الأصح) ليَكمُلَ تمتُّعُه بها .

(قلت : الأصح : ليس له منعها ، وصححه الأكثرون ، والله أعلم) لأنَّ فيه إضراراً بالولدِ ؛ لمزيدِ شفقتِها به وصلاحِ لبنِها له فاغْتُفِرَ لأجلِ ذلك نقصُ تمتُّعِه بها إنْ فُرِضَ ؛ لأنَّ فواتَ كمالِه لا يُشَوِّشُ أصلَ العِشرةِ ؛ كما هو ظاهرٌ ، على أنَّ غالبَ الناسِ يُؤْثِرُ فقدَه[2] ؛ تقديماً لمصلحةِ ولدِه فلم يُعتَبرِ النادرُ في ذلك .

واعتُرِضَ هذا التصحيحُ بما لا يُلاقِيه ، فاحْذَرْه .

أمَّا غيرُ منكوحتِه ؛ بأنْ كَانَتْ خليَّةً ، فإنْ تبرَّعَتْ . . مُكِّنَتْ منه قطعاً ، وإلاَّ . . فكما في قوله :

(فإن اتفقا) على أنَّ الأمَّ تُرْضِعُه (وطلبت أجرة مثل) له وقُلْنَا بالأصحِّ : أنَّ للزوجِ استئجارَ زوجتِه ؛ لإرضاعِ ولدِه ؛ لتضمُّنِه رضاه بتركِ التمتُّعِ .

= ولادته وعاش نحو ثلاثين سنة ، رحمه الله تعالى . أمير علي ، سنة ١٣٤٨هـ هامش (ش) .

(١) وفي (خ) و(ع) و(س) : (توجد) .

(٢) قوله : (يؤثر فقده) أي : يختار فقد التمتع . (ش : ٨/ ٣٥٠) .

.. أُجِيبَتْ، أَوْ فَوْقَهَا .. فَلاَ ، وَكَذَا إِنْ تَبَرَّعَتْ أَجْنَبِيَّةٌ أَوْ رَضِيَتْ بِأَقَلَّ فِي الأَظْهَرِ .

وفُرِضَ الكلامُ في الزوجةِ ؛ للإشارةِ إلى هذا الخلافِ في استئجارِها ، وإلاَّ .. فحكمُ الخليَّةِ كذلك ، فاندفعَ ما قِيلَ : تخصيصُ الزوجةِ مع ذكرِ أصلِه لغيرِها أيضاً لا وجهَ له .

(.. أجيبت) وكَانَتْ أحقَّ به لوفورِ شفقتِها .

ثُمَّ إنْ لم يَنْقُصْ إرضاعُها تمتُّعَه .. اسْتَحقَّت النفقةَ أيضاً ، وإلاَّ .. فلا ؛ كما لو سَافَرَتْ لحاجتِها بإذنِه ، كذا قَالاَه[1] ، واعْتَرَضَهما الأذرعيُّ : بأنَّ ذاك فيما إذا لم يَصْحَبْها في سفرِها ، وإلاَّ .. فلها النفقةُ وهو هنا مصاحبُها فَلْتَسْتَحِقَّها .

ويُفَرَّقُ : بأنَّ مِن شأنِ الرضاعِ أنْ يُشَوِّشَ التمتُّعَ غالباً ، فإنْ وُجِدَ ذلك بحيث فَاتَ به كمالُ التمكينِ .. سَقَطَتْ ، وإلاَّ .. فلا ، فلم يَنْظُرُوا هنا للمصاحبةِ .

وخَرَجَ بـ(طَلَبَتْ) : ما لو أَرْضَعَتْه ساكِتةً فلا أجرةَ لها ؛ لأنَّها متبرِّعةٌ ، بخلافِ ما إذا طَلَبَتْ فإنّها مِن حينِ الطلبِ تَسْتَحِقُّ الأجرةَ وإنْ لم تُجَبْ لِمَا طَلَبَتْه .

(أو) طَلَبَتْ (فوقها) أي : أجرةِ المثلِ (.. فلا) تلزمه الإجابةُ ؛ لتضرُّرِه .

(وكذا) لا تَلْزَمُه الإجابةُ هنا إلاّ في الحضانةِ الثابتةِ للأمِّ ؛ كما بَحَثَه[2] أبو زرعةَ (إن) رَضِيَتِ الأمُّ بأجرةِ المثلِ أو بأقلَّ ؛ كما هو ظاهرٌ ، و(تبرعت أجنبية ، أو رضيت بأقل) ممَّا طَلَبَتْه الأمُّ (في الأظهر) لإضرارِه ببذلِ ما طَلَبَتْه حينئذٍ .

ومحلُّه[3] : إنِ اسْتَمْرَأَ الولدُ لبنَ الأجنبيّةِ[4] ، وإلاَّ .. أُجِيبَت الأمُّ وإنْ طَلَبَتْ

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٧٤) ، روضة الطالبين (٦/ ٤٩٥ـ٤٩٦) .

(٢) وفي (ب) و(ت) و(س) و(غ) : (على ما بحثه) .

(٣) **قوله** : (ومحله) أي : الخلاف . انتهى نهاية . (ش : ٨/ ٣٥١) .

(٤) **قوله** : (إن استمرأ الولد لبن الأجنبية) أي : بأن كان لبنها مريئاً له ؛ أي : محمود العاقبة . كردي .

وَمَنِ اسْتَوَى فَرْعَاهُ.. أَنْفَقَا ، وَإِلاَّ.. فَالأَصَحُّ : أَقْرَبُهُمَا ، فَإِنِ اسْتَوَى.. فَبِالإِرْثِ فِي الأَصَحِّ ، ....

أجرةَ المثلِ ؛ حذراً مِن إضرارِ الرضيعِ .

وبَحَثَ الأذرعيُّ : أنَّ محلَّه أيضاً في ولدٍ حرٍّ ، وزوجةٍ حرّةٍ ، ففي ولدٍ رقيقٍ وأمٍّ حرّةٍ للزوجِ منعُها ؛ كما لو كَانَ الولدُ مِن غيرِه ، وفي رقيقةٍ[1] وولدٍ حرٍّ أو رقيقٍ ، قد يُقالُ : مَن وَافَقَه السيّدُ منهما[2] .. أُجِيبَ ، ويَحْتَمِلُ خلافَه . انتَهى

(**ومن استوى فرعاه**) قرباً أو بعداً ، أو إرثاً[3] أو عدمَه (.. **أنفقا**) عليه سواءً وإن تَفَاوَتَا يساراً ، أو كَانَ أحدُهما غنيّاً بمالٍ والآخرُ بكسبٍ ؛ لاستوائِهما في الموجِبِ وهو القرابةُ .

فإنْ غَابَ أحدُهما .. دَفَعَ الحاكِمُ حصّتَه مِن مالِه ، وإلاَّ .. اقْتَرَضَ عليه ، فإنْ لم يَقْدِرْ .. أَمَرَ الآخرَ بالإنفاقِ بنيّةِ الرجوعِ .

ويَظْهَرُ : أنَّه لا يَلْزَمُه أنْ يَتعرَّضَ في أمرِه له إليها ، وأنَّ مجرَّدَ أمرِه كافٍ فيه[4] ما لم ينوِ التبرُّعَ .

(**وإلا**) يَسْتَوِيَا في ذلك ؛ بأنْ كَانَ أحدُهما أقربَ والآخرُ وارثاً (.. **فالأصح : أقربهما**) هو الذي يُنْفِقُه ولو أنثى غيرَ وارثةٍ ؛ لأنَّ القرابةَ هي الموجِبةُ ؛ كما تقرَّرَ ، فكَانَت الأقربيّةُ أَوْلَى بالاعتبارِ مِن الإرثِ .

(**فإن استوى**) قربُهما ؛ كبنتِ ابنٍ وابنِ بنتٍ (.. **فـ**) الاعتبارُ (**بالإرث في الأصح**) لقوّته حينئذٍ .

---

(١) **قوله** : (وفي رقيقة) أي : أم رقيقة . (ش : ٨/ ٣٥١) .

(٢) **قوله** : (منهما) أي : الزوج والأم . (ع ش : ٧/ ٢٢٣) .

(٣) وفي (ت) و(خ) و(د) والمطبوعات : (وإرثاً) .

(٤) **قوله** : (في أمره له إليها) أي : إلى النية ، **وقوله** : (كاف فيه) أي : في الرجوع . (سم : ٨/ ٣٥١) .

وَالثَّانِي : بِالإِرْثِ ثُمَّ الْقُرْبِ .

وَالْوَارِثَانِ يَسْتَوِيَانِ أَمْ يُوَزَّعُ بِحَسَبِهِ ؟ وَجْهَانِ .

وَمَنْ لَهُ أَبَوَانِ .. فَعَلَى الأَبِ ، وَقِيلَ : عَلَيْهِمَا لِبَالِغٍ . أَوْ أَجْدَادٌ وَجَدَّاتٌ ؛ إِنْ أَدْلَى بَعْضُهُمْ بِبَعْضٍ .. فَالأَقْرَبُ ، ....

(و) الوجهُ (الثاني) المقابِلُ للأصحِّ أوّلاً[١] : الاعتبارُ (بالإرث) فيُنفِقُه الوارِثُ وإنْ كَانَ غيرُه أقربَ (ثم القرب) إنِ اسْتَوَيَا إرثاً .

(والوارثان) المستوِيَانِ قرباً الواجبُ عليهما التموينُ[٢] ؛ كابنٍ وبنتٍ : هل (يستويان) فيه[٣] (أم يوزع) المؤنُ عليهما (بحسبه) أي : الإرثِ ؟ (وجهان) لم يُرَجِّحَا منهما شيئاً[٤] ، وجَزَمَ في « الأنوارِ » بالثاني[٥] ، وهو نظيرُ ما رَجَّحَه المصنِّفُ وغيرُه فيمَن له أبوَانِ ، وقُلْنَا : إنَّ مؤنتَه عليهما[٦] ، لكنْ مَنَعَه الزركشيُّ ، ورَجَّحَ الأوّلَ ، ونَقَلَ تصحيحَه عن جمعٍ ، ورَجَّحَه أيضاً ابنُ المقرِي وغيرُه[٧] .

(ومن له أبوان) أي : أبٌ وإنْ عَلاَ وأمٌّ (.. فـ) نفقتُه (على الأب) ولو بالِغاً ؛ استصحاباً لِمَا كَانَ في صغرِه ، ولعمومِ خبرِ هندٍ[٨] .

(وقيل) : هي (عليهما لبالغ) عاقلٍ ؛ لاسْتِوَائِهما فيه ، بخلافِ الصغيرِ والمجنونِ ؛ لتميُّزِ الأبِ بالولايةِ عليهما .

(أو) اجْتَمَعَ (أجداد وجدات) لعاجزٍ (إن أدلى بعضهم ببعض .. فالأقرب)

---

(١) قوله : (للأصح أولا) أي : الأصح الأول ، وهو : (فالأصح : أقربهما) . كردي .

(٢) قوله : (التموين) أي : تحصيل المؤن للقريب . كردي .

(٣) والضمير في (فيه) يرجع إلى (التموين) . كردي .

(٤) الشرح الكبير (١٠/ ٧٦ـ ٧٧) ، روضة الطالبين (٦/ ٥٠١) .

(٥) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٣٥٧) .

(٦) روضة الطالبين (٦/ ٤٩٩) .

(٧) روض الطالب مع أسنى المطالب (٧/ ٤٩٨) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤١) .

(٨) سبق تخريجه في (ص : ٦٣٢) .

وَإِلاَّ . . فَبِالْقُرْبِ ، وَقِيلَ : بِالإِرْثِ ، وَقِيلَ : بِوِلاَيَةِ الْمَالِ .

وَمَنْ لَهُ أَصْلٌ وَفَرْعٌ . . فَفِي الأَصَحِّ : عَلَى الْفَرْعِ وَإِنْ بَعُدَ . أَوْ مُحْتَاجُونَ . . يُقَدِّمُ زَوْجَتَهُ ثُمَّ الأَقْرَبَ ، ....

هو الذي يُنفِقُه لإدلاءِ الأبعدِ به (وإلا) يُدْلِ بعضُهم ببعضٍ (. . فـ) الاعتبارُ (بالقرب) فيُنفِقُهُ الأقربُ منهم .

(وقيل) : الاعتبارُ (بـ) وصفِ (الإرث) كما مَرَّ في الفروعِ[1] .

(وقيل) : الاعتبارُ (بولاية المال) أي : بالجهةِ التي تُفيدُها وإنْ وُجِدَ مانِعُها كالفسقِ ؛ لأنَّها تَشْعُرُ بتفويضِ التربيَةِ إليه .

(ومن له أصل وفرع) وهو عاجزٌ (. . ففي الأصح) : أنَّ مؤنتَه (على الفرع وإن بعد) لأنَّ عصوبتَه أَوْلَى وهو أَوْلَى بالقيامِ بشأنِ أبيه ؛ لعظمِ حرمتِه .

(أو) له (محتاجون) مِن أصولِه وفروعِه أو أحدِهما مع زوجةٍ وضَاقَ موجودُه عن الكلِّ (. . يقدم) نفسَه ثُم (زوجته) وإنْ تَعَدَّدَتْ ؛ لأنَّ نفقتَها آكدُ ؛ لالتحاقِها بالديونِ ، ومَرَّ[2] ما يُؤْخَذُ منه : أنَّ مثلَها خادِمُها وأُمُّ ولدِه (ثم) بعدَ الزوجةِ يُقَدِّمُ (الأقرب) فالأقربَ .

نعم ؛ يُقَدِّمُ ولدَه الصغيرَ أو المجنونَ على الأمِّ ، وهي على الأبِ ؛ كالجدَّةِ على الجدِّ ، وهو ـ أَعْنِي : الأبَ ـ على الولدِ الكبيرِ العاقلِ .

لكنَّ الأوجهَ : أنَّ الأبَ المجنونَ مستوٍ مع الولدِ الصغيرِ أو المجنونِ .

ويُقَدِّمُ مَن اختصَّ مِن أحدِ مستويَينِ قرباً بمرضٍ أو ضعفٍ ؛ كما تُقَدَّمُ بنتُ ابنٍ على ابنِ بنتٍ ؛ لضَعفِها وإرثِها ، وأبُو أبٍ على أبي أمٍّ ؛ لإرثِه ، وجدٌّ أو ابنُ ابنٍ زمنٍ على الأبِ ، أو ابنٍ غيرِ زمنٍ .

---

(١) في (ص: ٦٤٤).
(٢) قوله : (ومر) أي : في شرح (وقوت عياله) . (ش : ٨/٣٥٢) .

وَقِيلَ : الْوَارِثَ ، وَقِيلَ : الْوَلِيَّ .

فصل

الْحَضَانَةُ : ....

وتُقَدَّمُ العصبةُ مِن جدَّيْنِ وإن بَعُدَ[(١)] ، وجدَّةٌ لها ولادتَانِ على جدَّةٍ لها ولادةٌ فقط .

ولو اسْتَوَى جمعٌ مِن سائرِ الوجوهِ ـ وظاهرٌ : أنَّه لا يُقدَّمُ هنا بنحوِ علمٍ وصلاحٍ خلافاً لِمَن بَحَثَه ـ . وَزَّعَ ما يَجِدُه عليهم إنْ سَدَّ مسداً مِن كلٍّ ، وإلاَّ . . أَقْرَعَ .

وبُحِثَ في فرعٍ نازلٍ وجدٍّ مرتفعٍ : تقديمُ الضائعِ فالصغيرِ فالأقربِ إدلاءً بالمنفِقِ .

(**وقيل**) : يُقدَّمُ (**الوارث** ، **وقيل**) : يُقدَّمُ (**الولي**) نظيرَ ما مرَّ[(٢)] .

فرع : أَفْتَى ابنُ عُجَيْلٍ فيمَن كَسَا أولادَه ثُمَّ مَاتَ . . فهل ما عليهم تركةٌ ؟ بأنَّ نفقتَهم إنْ لَزِمَتْه . . مَلَكُوا ذلك بالتسليمِ ؛ كما يَمْلِكُ الغريمُ دينَه به ؛ أي : وإنْ لم تَلْزَمْه . . كَانَ تركةً إلاَّ إنْ عُلِمَ تبرُّعُه به .

(فصل)

في الحضانة

واخْتُلِفَ في انتهائِها في الصغيرِ ، **فقيل** : بالبلوغِ ، وقَالَ الماورديُّ : بالتمييزِ ، وما بعدَه إلى البلوغِ كفالةٌ[(٣)] ، **والظاهرُ** : أنَّه خلافٌ لفظيٌّ .

نعم ؛ يَأْتِي أنَّ ما بعدَ التمييزِ يُخَالِفُ ما قبلَه في التخييرِ وتوابعِه .

(**الحضانة**) بفتحِ الحاءِ **لغةً** : مِن (الحِضْنِ) بكسرِها ، وهو : الجنبُ ؛

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٢) .

(٢) أي : على الخلاف المتقدم في الأصول . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٥٣) .

(٣) الحاوي الكبير (١٥/ ٧٤) .

حِفْظُ مَنْ لاَ يَسْتَقِلُّ وَتَرْبِيَتُهُ .

وَالإِنَاثُ أَلْيَقُ بِهَا ، ....

لضمِّ الحاضنةِ الطفلَ إليه .

تنبيه : هذا ما في كتبِ الفقهِ ، والذي في « القاموسِ » : الحِضْنُ ؛ بالكسرِ : ما دونَ الإبطِ إلى الكشحِ ، أو الصدرُ والعضدانِ وما بينَهما ، وجانِبُ الشيءِ وناحيتُه ، ثُمَّ قَالَ : وحَضَنَ الصبيَّ حَضْناً وحِضانةً بالكسرِ جَعَلَه في حِضْنِه أو ربَّاه ؛ كاحْتَضَنَه[1] . انتَهَى

وشرعاً : (**حفظ من لا يستقل**) بأمورِه ؛ ككبيرٍ مجنونٍ (**وتربيته**) بما يُصْلِحُه ويَقِيه عمَّا يَضُرُّه ، وقد مَرَّ تفصيلُه في (الإجارةِ)[2] ومِن ثَمَّ قَالَ الإمامُ : هي مراقبتُه على اللحظاتِ .

(**والإناث أليق بها**) لأنَّهنَّ عليها أصبرُ ، ومؤنتُها على مَن عليه نفقتُه ؛ ومِن ثَمَّ ذُكِرَتْ هنا ، ويأتِي هنا في إنفاقِ الحاضِنةِ مع الإشهادِ وقصدِ الرجوعِ ما مَرَّ آنفاً[3] ، ويَكْفِي[4] ؛ كما قَالَه بعضُ شراحِ « التنبيهِ » قولُ الحاكمِ : أَرْضِعِيه واحْضُنِيه ولكِ الرجوعُ على الأبِ وإنْ لم يَسْتَأْجِرْها[5] .

فإنِ احْتَاجَ الولدُ الذكرُ أو الأنثى لخدمةٍ زائدةٍ على ما يَتَعَلَّقُ بالتربيةِ . . فعلى مَن عليه نفقتُه إخدامُه بلائقٍ به عرفاً ، ولا يَلْزَمُ[6] الحاضنةَ هذه الخدمةُ وإنْ وَجَبَ

---

(١) القاموس المحيط (٤/٣٠٦ـ٣٠٧) .

(٢) في (٦/ ٢٧٤).

(٣) فصل : قوله : (ما مر آنفا) قبيل قوله : (وعليها إرضاع ولدها اللبأ) . كردي .

(٤) **قوله** : (ويكفي) أي : في صيرورة أجرة الإرضاع والحضانة ديناً على الأب . (ش : ٨/ ٣٥٣) .

(٥) **قوله** : (وإن لم يستأجرها) أي : وتستحق الأجرة وإن.. إلخ . اهـ ع ش ، **والأولى** : رجوع الغاية لقوله : (ويكفي) مع ظرفه المحذوف الذي قدرته . (ش : ٨/ ٣٥٣) .

(٦) وفي (ب) و(ت) : (تلزم) .

وَأَوْلَاهُنَّ : أُمٌّ ثُمَّ أُمَّهَاتٌ يُدْلِينَ بِإِنَاثٍ يُقَدَّمُ أَقْرَبُهُنَّ .

وَالْجَدِيدُ : يُقَدَّمُ بَعْدَهُنَّ أُمُّ أَبٍ ثُمَّ أُمَّهَاتُهَا الْمُدْلِيَاتُ بِإِنَاثٍ ثُمَّ أُمُّ أَبِي أَبٍ . .

لها أجرةُ الحضانةِ ، ويأتي ذلك[1] بزيادةٍ .

(وأولاهن) عندَ التنازُعِ في حرٍّ (أم) للخبرِ الصحيحِ في مطلَّقةٍ أرادَ مطلِّقُها أن ينزِعَ ولدَه منها : « أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي »[2] .

نعم ؛ يُقدَّمُ عليها ؛ ككلِّ الأقاربِ زوجةُ محضونٍ يتأتَّى وطؤُه لها ، وزوجُ محضونةٍ تُطِيقُ الوطءَ ؛ إذ غيرُها[3] لا تُسلَّمُ إليه ولا حقَّ هنا لمحرمِ رضاعٍ ولا لمعتِقٍ .

(ثم أمهات) لها (يدلين بإناث) لمشاركتِهنَّ الأمَّ إرثاً وولادةً (يقدم أقربهن) فأقربُهنَّ ؛ لوفورِ شفقتِه[4] .

نعم ؛ يُقَدَّمُ عليهنَّ بنتُ المحضونِ ؛ كما يأتي[5] بما فيه .

(والجديد) : أنَّه (يقدم بعدهن أم أب) وإنْ علاَ ؛ لذلك[6] ، وقُدِّمْنَ عليها[7] ؛ لتحقُّقِ ولادتِهنَّ ؛ ومِن ثَمَّ كُنَّ أقوى ميراثاً ؛ إذ لا يُسقِطُهنَّ الأبُ ، بخلافِ أمّهاتِه .

(ثم أمهاتها المدليات بإناث) تُقدَّمُ القربَى فالقربَى لذلك[8] (ثم أم أبي أب

---

(١) **قوله** : (ويأتي ذلك) أي : في شرح : (للجدة على الصحيح) . **كردي** . (ذلك) أي : مسألة الإخدام . (ش : ٨/ ٣٥٣) .

(٢) أخرجه الحاكم (٢/ ٢٠٧) ، وأبو داود (٢٢٧٦) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٨٥٩) ، وأحمد (٦٨٢٢) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٣) **قوله** : (إذ غيرها) أي : غير التي تطيق الوطء من الزوجات لا تسلم إلى الزوج . **كردي** .

(٤) **قوله** : (لوفور شفقته) أي : الأقرب . (سم : ٨/ ٣٥٤) .

(٥) **قوله** : (كما يأتي) أي : في الفرع الآتي . **كردي** .

(٦) أي : لمشاركتها الأم إرثاً ، وولادةً . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٥٤) .

(٧) **قوله** : (وقدمن) أي : الأمهات (عليها) أي : أم الأب . (سم : ٨/ ٣٥٤) .

(٨) **وقوله** : (كذلك) إشارة إلى قوله : (فأقربهن) ؛ يعني : وإن علا فالأعلى . **كردي** . وفي=

كَذَلِكَ ، ثُمَّ أُمُّ أَبِي جَدٍّ كَذَلِكَ . وَالْقَدِيمُ : الأَخَوَاتُ وَالْخَالاَتُ عَلَيْهِنَّ .
وَتُقَدَّمُ أُخْتٌ عَلَى خَالَةٍ ، وَخَالَةٌ عَلَى بِنْتِ أَخٍ وَأُخْتٍ ، وَبِنْتُ أَخٍ وَأُخْتٍ عَلَى عَمَّةٍ ، وَأُخْتٌ مِنْ أَبَوَيْنِ عَلَى أُخْتٍ مِنْ أَحَدِهِمَا .
وَالأَصَحُّ : تَقْدِيمُ أُخْتٍ مِنْ أَبٍ عَلَى أُخْتٍ مِنْ أُمٍّ ، ....

كذلك) أي : ثُمَّ أمّهاتُها المدلياتُ بإناث (ثم أم أبي جد كذلك) أي : ثُم أمّهاتها المدلياتُ بإناثٍ يُقدَّمُ القربَى فالقربَى .

(والقديم) : أنَّه يُقدَّمُ (الأخوات والخالات عليهن) أي : أمّهاتِ الأبِ والجدِّ المذكوراتِ ؛ لأنَّ الأخواتِ أشفقُ ؛ لاجتماعِهنَّ معه في الصلبِ أو البطنِ ، ولأنَّ **الخالةَ بمنزلةِ الأمِّ** رواه البخاري[١] .

وأجابَ الجديدُ : بأنَّ أولئك أقوَى قرابةً ، ومِن ثَمَّ عَتَقْنَ على الفرعِ ، بخلافِ هؤلاءِ .

(وتقدم) جزماً (أخت) مِن أيِّ جهةٍ كَانَتْ (على خالة) لقربِها (وخالة على بنت أخ و) بنتِ (أخت) لأنَّها تُدْلِي بالأمِّ ، بخلافِ مَنْ يَأْتِي .

(و) تُقَدَّمُ (بنت أخ و) بنتُ (أخت على عمة) لأنَّ جهةَ الأخوّةِ مقدَّمةٌ على جهةِ العمومةِ ؛ ومِن ثَمَّ قُدِّمَ ابنُ أخٍ في الإرثِ على عمٍّ ، وتُقدَّمُ بنتُ أختٍ على بنتِ أخٍ ؛ كبنتِ أنثى كلِّ مرتبةٍ على بنتِ ذكرِها إنِ استَوَتْ مرتبتُهما ، وإلاَّ . . فالعبرةُ بالمرتبةِ المتقدِّمةِ .

(و) تُقَدَّمُ (أخت) أو خالةٌ أو عمةٌ (من أبوين على أخت) أو خالةٍ أو عمةٍ (من أحدهما) لقوّةِ قرابتِها .

(والأصح : تقديم أخت من أب على أخت من أم) لقوّةِ إرثِها بالفرضِ تارةً

= « الشرواني » (٨/٣٥٤) : (قوله : « لذلك » أي : لوفور شفقتها) . وفي (ت) و(س) و(غ) : (كذلك) .

(١) صحيح البخاري (٢٦٩٩) عن البراء بن عازب رضي الله عنهما .

وَخَالَةٍ وَعَمَّةٍ لِأَبٍ عَلَيْهِمَا لِأُمٍّ . وَسُقُوطُ كُلِّ جَدَّةٍ لاَ تَرِثُ دُونَ أُنْثَى غَيْرِ مَحْرَمٍ كَبِنْتِ خَالَةٍ .

والعصوبةِ أخرَى (و) تقديم (خالة وعمة لأب عليهما لأم) لقوّةِ جهةِ الأبوَّةِ .

(و) **الأصحُّ** : (سقوط كل جدة لا ترث) وهي : مَن تُدْلِي بذكرٍ بين أنثيَيْنِ ؛ كأمِّ أبِ الأمِّ ؛ لأنها لَمَّا أَدْلَتْ بِمَن لا حقَّ له هنا .. أَشْبَهَت الأجانبَ .

قَالاَ : ومثلُها كلُّ محرَمٍ يُدْلِي بذكرٍ لا يَرِثُ ؛ كبنتِ ابنِ البنتِ ، وبنتِ العمِّ للأمِّ[1] . انتَهَى

قِيلَ : كونُ بنتِ العمِّ مَحرماً ذهولٌ . انتَهَى

وقد يُقَالُ : هو مثالٌ للمُدليةِ بِمَن لا يَرِثُ لا بقيدِ المحرميّةِ ، **وهذا ظاهِرٌ** ؛ لوضوحِه فلا ذهولَ فيه .

(دون أنثى) قريبةٍ (غير محرم) لم تُدْلِ بذكرٍ غيرِ وارثٍ ؛ كما عُلِمَ ممَّا مَرَّ[2] (كبنت خالة) وبنتِ عمّةٍ أو عمٍّ لغيرِ أمٍّ فلا تَسْقُطُ **على الأصحِّ** .

أمَّا غيرُ قريبةٍ ؛ كمعتقةٍ ، وقريبةٌ أَدْلَتْ بذكرٍ غيرِ وارثٍ ؛ كبنتِ خالٍ وبنتِ عمٍّ لأمٍّ ، أو بوارثٍ ، أو بأنثى والمحضونُ ذكرٌ يُشْتَهَى . . فلا حضانةَ لها[3] .

تنبيه : ما ذُكِرَ في بنتِ الخالِ هو قياسُ ما أَطْبَقُوا عليه في بنتِ العمِّ للأمِّ ، وأمَّا قولُ « الروضةِ »[4] أنَّ بنتَ الخالِ تَحْضُنُ . . فرَدَّه الإسنويُّ[5] كابنِ الرفعةِ ، وكذا البلقينيُّ وزَادَ أنَّ كلامَ الرافعيِّ يَدُلُّ على أنَّ ما ذَكَرَه فيها[6] سبقُ قلمٍ .

فإنْ قُلْتَ : هل يُمْكِنُ الفرقُ بينَ بنتِ الخالِ ، وبنتِ العمِّ للأمِّ الذي جرَى عليه

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ١٠٣) ، روضة الطالبين (٦/ ٥١٥) .

(٢) **قوله** : (ما مر) وهو قوله : (يدلي بذكر لا يرث) . كردي .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٣) .

(٤) روضة الطالبين (٦/ ٥١٥) .

(٥) المهمات (٨/ ١٢٩) .

(٦) **قوله** : (فيها) أي : بنت الخال . (ش : ٨/ ٣٥٥) .

وَتَثْبُتُ لِكُلِّ ذَكَرٍ مَحْرَمٍ وَارِثٍ عَلَى تَرْتِيبِ الإِرْثِ ، وَكَذَا غَيْرُ مَحْرَمٍ كَابْنِ عَمٍّ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَلاَ تُسَلَّمُ إِلَيْهِ مُشْتَهَاةٌ بَلْ إِلَى ثِقَةٍ يُعَيِّنُهَا . . . .

في « الروضةِ »[١] ؟ قُلْتُ : نعم وهو أنَّ بنتَ الخالِ أقربُ ؛ لأنَّ أباها أقربُ إلى الأمِّ .

فإنْ قُلْتَ : ما الفرقُ بينَها وبينَ أمِّ أبي الأمِّ ، بل قَالَ الأذرعيُّ وغيرُه : لو قِيلَ : إنَّ هذه أوْلَى لكَانَ أوجهَ ؟ قُلْتُ : يُفرَقُ بأنَّ إدلاءَ تلك للأمِّ بالبنوّةِ ثُمَّ الأخوّةِ ، وهذه بمحضِ الأبوة ، فالبنوّةُ أقوَى مِن الأبوّةِ ؛ كما صَرَّحُوا به حتّى في هذا البابِ ؛ لِمَا مَرَّ[٢] أنَّ بنتَ المحضُونِ مقدَّمةٌ على جدّاتِه ، فكَانَ المُدْلِي بالبنوّةِ أقوَى مِن المُدْلِي بالأبوّةِ وإنْ اشتَرَكَا في الإدلاءِ بغيرِ وارثٍ .

(وتثبت) الحضانةُ (لكل ذكر محرم وارث) كأبٍ وإنْ علاَ ، وأخٍ أو عمٍّ ؛ لوفورِ شفقتِه (على ترتيب الإرث) كما مَرَّ في بابه[٣] .

نعم ؛ يُقَدَّمُ هنا جدٌّ على أخٍ ، وأخٌ لأبٍ على أخٍ لأمٍّ ؛ كما في ولايةِ النكاحِ .

(وكذا) وارثٌ قريبٌ ؛ كما أفادَه السياقُ فلا يَرِدُ المعتِقُ (غير محرم كابن عم) وابنِ عمِّ أبٍ أو جدٍّ بترتيبِ الإرثِ هنا أيضاً (على الصحيح) لقوّةِ قرابتِه بالإرثِ .

(ولا تسلم إليه) أي : غيرِ المحرَمِ (مشتهاة) لأنّه يَحْرُمُ عليه نظرُها والخلوةُ بها (بل) تُسَلَّمُ (إلى) امرأةٍ (ثقة) لكنّه هو الذي (يعينها) لأنَّ الحقَّ له في ذلك وإنْ أَطَالَ جمعٌ في ردِّه ، وله تعيينُ نحوِ بنتِه .

وشَرَطَ الإسنويُّ كونَها[٤] ثقةً[٥] ، ورُدَّ : بأنَّ غَيْرَتَها على قريبتِها تُغْنِي عن

---

(١) روضة الطالبين (٦/ ٥١٥) .

(٢) قوله : (لما مر) قبيل قوله : (والجديد) . كردي .

(٣) في (٦/ ٦٩٤).

(٤) قوله : (كونها) أي : نحو بنته . (ش : ٨/ ٣٥٥) .

(٥) المهمات (٨/ ١٣٠) .

فَإِنْ فَقَدَ الإِرْثُ وَالْمَحْرَمِيَّةُ أَوِ الإِرْثُ. . فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنِ اجْتَمَعَ ذُكُورٌ وَإِنَاثٌ . . فَالأُمُّ ثُمَّ أُمَّهَاتُهَا ثُمَّ الأَبُ ، . . . .

كونها ثقةً ، ويُرَدُّ : بأنّه يُشاهَدُ كثيراً مِن غيرِ الثقةِ جَرُّها الفسادَ لمحرمِها فضلاً عن بنتِ عمِّها .

فالوجهُ : اشتراطُ كونِها[١] ثقةً ، وقد مَرَّ[٢] أنّه لا يَجُوزُ خلوةُ رجلٍ بامرأتَيْنِ إلاّ إن كَانَتَا ثقتَيْنِ يَحْتَشِمُهما .

وما اقْتَضَاه كلامُ غيرِ واحدٍ أنّها تُسَلَّمُ لِمَن له بنتٌ . . تَوَقَّفَ فيه الأذرعيُّ ، ثُمَّ رَجَّحَ قولَ « الشاملِ » وغيرَه : إنَّها تُسَلَّمُ للبنتِ ؛ كما تقَرَّرَ[٣] .

(فإن فقد) في الذكرِ (الإرث والمحرمية) كابنِ خالٍ أو خالةٍ أو عمّةٍ (أو) فُقِدَ (الإرث) دونَ المحرميّةِ ؛ كأبي أمٍّ وخالٍ ، وابنِ أختٍ ، وابنِ أخٍ لأمٍّ ، أو القرابةُ دون الإرثِ ؛ كمُعتِقٍ (. . فلا) حضانةَ لهم (في الأصح) لضعفِ قرابتِهم بانتفاءِ الإرثِ والولايةِ والعقلِ[٤] ، ولانتفائِها[٥] في الأخيرةِ[٦] .

(وإن اجتمع ذكور وإناث . . فالأم) مقدَّمةٌ على الكلِّ ؛ للخبرِ[٧] ، ولأنّها زَادَتْ على الأبِ بالولادةِ المحقَّقةِ[٨] ، والأنوثةِ اللائقةِ بالحضانةِ (ثم أمهاتها) المُدلياتُ بإناثٍ وإنْ عَلَوْنَ ، لأنّهنَّ في معنَاها (ثم الأب) لأنّه أشفقُ مِمَّن يَأْتِي ،

---

(١) قوله : (اشتراط كونها) أي : نحو بنته . (ش : ٨/ ٣٥٥) .

(٢) قوله : (وقد مر) قبيل (الاستبراء) . كردي .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٤) ، و« النهاية » مع « الرشيدي » (٧/ ٢٢٨) .

(٤) قوله : (والعقل) أي : تحمّل الدية . هامش (ك) .

(٥) قوله : (ولانتفائها) أي : القرابة . (ع ش : ٧/ ٢٢٨) .

(٦) قوله : (في الأخيرة) أي : العتق . (ش : ٨/ ٣٥٦) .

(٧) أي : المار في شرح : (وأولاهنّ : أم) . (ش : ٨/ ٣٥٦) . وهو قوله ﷺ : « أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي » .

(٨) قوله : (بالولادة المحققة) أي : لأنه منها ولو من زنا ؛ لنسبته إليها شرعاً . (ع ش : ٧/ ٢٢٩-٢٢٨) .

وَقِيلَ : تُقَدَّمُ عَلَيْهِ الْخَالَةُ وَالأُخْتُ مِنَ الأُمِّ .

ثُمَّ أمهاتُه وإنْ عَلَوْنَ .

(وقيل : تقدم عليه الخالة والأخت من الأم) أو هما ؛ لإدلائهما بالأمِّ كأمّهاتِها ، ويُرَدُّ بضعفِ هذا الإدلاءِ .

فرع : في « أصلِ الروضةِ » ما لفظُه : لبنتِ المجنونِ[١] حضانتُه ؛ إذا لم يَكُنْ له أبَوانِ ، ذَكَرَه ابنُ كجٍّ[٢] . انتهى

وظاهرُه : أنَّ المرادَ بالأبوَيْنِ : الأبُ والأمُّ لا غيرُ ، فحينئذٍ تُقَدَّمُ البنتُ عند عدمِهما على الجدّاتِ مِن الجهتَيْنِ ، ولم يَرْتَضِ الزركشيُّ هذا الظاهرَ ، فقالَ : لا يَنْبَغِي التخصيصُ بالأبوَيْنِ ؛ بل سائرُ الأصولِ كذلك . انتهى

فعليه[٣] : جميعُ الأجدادِ والجدّاتِ مقدَّمُونَ عليها ، وهو محتمَلٌ ؛ لأنَّ الأصلَ في الأصولِ أنَّهم أشفقُ مِن الفروعِ .

ومع ذلك[٤] فالأقربُ للمنقولِ التخصيصُ بالأبوَيْنِ ؛ لأنَّه المتبادرُ مِن العبارةِ المذكورةِ وهو[٥] مستلزمٌ لتقديمِها[٦] على سائرِ الأصولِ غيرِهما ، وله وجهٌ[٧] أيضاً[٨] ؛ ولذا جَرَى عليه[٩] غيرُ واحدٍ .

ويَتَفَرَّعُ عليه[١٠] : ما لو اجْتَمَعَتْ جدَّةٌ لأمٍّ وأبٌ وبنتٌ . . فهل الأبُ

---

(١) وفي (ب) : (لبنت المحضون) .
(٢) الشرح الكبير (١٠/١٠٣) ، روضة الطالبين (٦/٥١٥) .
(٣) **قوله** : (فعليه) أي : على ما جرى عليه الزركشي . (ش : ٨/٣٥٦) .
(٤) **قوله** : (ومع ذلك) ذا إشارة إلى قوله : (وهو محتمل) . كردي .
(٥) **قوله** : (وهو) أي : التخصيص . (ش : ٨/٣٥٦) .
(٦) وفي (ت) و(د) : (لتقديمهما) .
(٧) **قوله** : (وله وجه) أي : لتقديمها وجه . كردي .
(٨) (أيضا) أي : كما أن لقوله : (ومع ذلك . . .) إلخ وجه . كردي .
(٩) والضمير في (عليه) يرجع إلى تقديمها . كردي .
(١٠) **قوله** : (ويتفرع عليه) أي : على ما ذكر من الاحتمالين ؛ أعني : احتمال تقديم البنت ، =

وَيُقَدَّمُ الأَصْلُ عَلَى الْحَاشِيَةِ ، فَإِنْ فُقِدَ .. فَالأَصَحُّ : الأَقْرَبُ ، ....

المحجوبُ بأمِّ الأمِّ حاجبٌ للبنتِ هنا ، فتُقَدَّمُ أمُّ الأمِّ ثُمَّ الأبُ ثم البنتُ ولا نظرَ لحجبِه ؛ كما في الإخوةِ يَحجُبُونَ الأمَّ والجدَّ وإنْ حُجبُوا ، أو لا[1] ، فيُقَدَّمُ الأبُ ثُمَّ البنتُ ، ولا حقَّ لأمِّ الأمِّ ؛ لحجبِها بالبنتِ وإن حُجبَتْ بالأبِ ؛ لِمَا تقرَّرَ أنَّ المحجوبَ قد يَحجُبُ .

فالحاصلُ[2] : أنَّ الجدَّةَ مِن حيثُ هي محجوبةٌ بالبنتِ ، والبنتَ مِن حيثُ هي[3] محجوبةٌ بالأبِ ، فأيُّهما المقدَّمُ ؟ للنظرِ فيه مجالٌ .

(**ويقدم الأصل**) الذكرُ والأنثى وإنْ عَلاَ (**على الحاشية**) مِن النسبِ ؛ كأختٍ وعمَّةٍ ؛ لقوّةِ الأصولِ .

(**فإن فقد**) الأصلُ مطلقاً[4] وثَمَّ حواشٍ (.. **فالأصح**) أنَّه يُقَدَّمُ منهم (**الأقرب**) فالأقربُ الذكرُ والأنثى ؛ كالإرثِ .

قِيلَ : هذا[5] مخالِفٌ لِمَا مَرَّ ؛ مِن تقديمِ الخالةِ على بنتِ أخٍ أو أختٍ . انتهى

ويُجَابُ بمنعِ ذلك ؛ لأنَّ الخالةَ تُدْلِي بالأمِّ المقدَّمةِ على الكلِّ ، فكانَتْ أقربَ هنا مِمَّنْ تُدْلِي بالمؤخَّرِ[6] عن كثيرِينَ .

= واحتمال تقديم الجدة . كردي . وقال الشرواني (٨/٣٥٦) : (أي : على تقديم البنت على سائر الأصول غير الأبوين) .

(١) **قوله** : (أو لا) أي : أو ليس الأب المحجوب حاجباً للبنت ، بل الأب حاجب لا يوصف المحجوبية بناءً على رجوع النفي إلى القيد كما هو المحقق في موضعه ، فالشق الأول من الترديد يرجع إلى الاحتمال الأول ، والثاني إلى الثاني . كردي .

(٢) **قوله** : (فالحاصل) أي : حاصل ما ذكر من شقي الترديد ؛ يعني : أن لحجب الجدة حيثية ، وهي حجبها بالبنت ، ولحجب البنت حيثية ، وهي حجبها بالأب في صورة حجبها بالجدة ، فأي الحجبين المقدم فيؤول إلى أي الاحتمالين المقدم . كردي .

(٣) **وقوله** : (والبنت من حيث هي) أي : والبنت محجوبة من حيث . . . إلخ . كردي .

(٤) **قوله** : (مطلقاً) أي : من الذكر والأنثى . انتهى مغني . (ش : ٨/٣٥٦) .

(٥) **قوله** : (هذا) أي : قوله : (فالأصح : الأقرب) . (ش : ٨/٣٥٦) .

(٦) **قوله** : (بالمؤخر) أي : الأخ والأخت . (ش : ٨/٣٥٦) .

وَإِلاَّ . . فَالأُنْثَى ، وَإِلاَّ . . فَيُقْرَعُ .

وَلاَ حَضَانَةَ لِرَقِيقٍ . . . .

فإنْ قُلْتَ : يُنَافِيه[١] ما مَرَّ أنَّ العمّةَ للأبِ مقدَّمةٌ على العمّةِ للأمِّ مع أنَّ الأمَّ مقدَّمةٌ على الأبِ . . قُلْتُ : هناك[٢] اسْتَوَيَا في الإدلاءِ بالأصلِ فنَظَرْنَا إلى قوّةِ جهةِ الأبِ مِن حيثُ هي ، بخلافِ ما هنا[٣] فإنَّه في إدلاءٍ بأمٍّ وإدلاءٍ بحاشيةٍ .

فإنْ قُلْتَ : يُنَافِي ذلك[٤] تقديمُ أمّهاتِ الأمِّ على أمّهاتِ الأبِ . . قُلْتُ : لا ؛ لأنَّ أمّهاتِ الأمِّ أمّهاتٌ حقيقةً ؛ لتحقُّقِ ولادتِهنَّ ، بخلافِ أمّهاتِ الأبِ .

(وإلا) يُوجَدْ أقربُ ؛ كأنِ اسْتَوَى جمعٌ في القربِ ؛ كأخٍ وأختٍ (. . فالأنثى) مقدَّمةٌ ؛ لأنَّها أصبرُ وأبصرُ (وإلا) يَكُنْ مِن المستوِينَ قرباً أنثى ؛ كأخوَيْنِ أو أختَيْنِ (. . فيقرع) بينَهما ؛ قطعاً للنزاعِ ، والخنثَى هنا كالذكرِ ما لم يَدَّعِ الأنوثةَ ويُحلَّفْ[٥] .

(ولا حضانة) على حرٍّ أو قنٍّ ابتداءً ولا دواماً (لرقيق) أي : لِمَن فيه رقٌّ وإنْ قَلَّ ؛ لنقصِه وإنْ أَذِنَ سيّدُه ؛ لأنّها ولايةٌ ، ولا على قنٍّ لحرٍّ غيرِ سيّدِه ، لكنْ لَيْسَ له نزعُه مِن أحدِ أبوَيْهِ الحرِّ قبلَ التمييزِ ؛ لأنَّهما أشفقُ منه مع كراهةِ التفريقِ حينئذٍ .

ومَن بعضُه حرٌّ يَشْتَرِكُ مالكُ بعضِه وقريبُه على الترتيبِ السابقِ في حضانتِه[٦] ، فإنْ تَوَافَقَا على شيءٍ . . فذاك ، وإلاَّ . . اسْتَأْجَرَ القاضي له حاضنةً عليهما .

---

(١) **قوله** : (ينافيه) أي : التعليل بقوله : (لأن الخالة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥٦) .
(٢) **قوله** : (هناك) أي : في مسألة العمة . (ش : ٨/ ٣٥٧) .
(٣) **قوله** : (هنا) أي : في مسألة الخالة . (ش : ٨/ ٣٥٧) .
(٤) **قوله** : (ينافي ذلك) أي : قوله : (قلت : هناك استويا . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥٧) .
(٥) وفي (غ) و(ب) و(ت) : (تحلف) .
(٦) **قوله** : (في حضانته) متعلق بـ(يشترك) . (ش : ٨/ ٣٥٧) .

وَمَجْنُونٍ ، وَفَاسِقٍ ....

وقد تَثْبُتُ لأمٍّ قنّةٍ[١] فيما إذا أَسْلَمَتْ أمُّ ولدِ كافرٍ .. فلها حضانةُ ولدِها التابعِ لها في الإسلامِ ما لم تَتزَوَّجْ ؛ لفراغِها لمنعِ السيّدِ[٢] مِن قربانِها مع وفورِ شفقتِها ، ومع تزوُّجِها لا حقَّ للأبِ ؛ لكفرِه .

(ومجنون) وإن تَقَطَّعَ جنونُه ما لم يَقِلَّ ؛ كيومٍ في سنةٍ ؛ لنقصِه .

تنبيه : يَنْبَغِي في ذلك اليوم[٣] الذي يَجُنُّ فيه الحاضِنُ أنَّ الحضانةَ لوليّه ، ولم أَرَ لهم كلاماً في الإغماءِ ، **ويَظْهَرُ** : أنَّ القاضيَ يُنِيبُ عنه مَن يَحْضُنُه لقربِ زوالِه غالِباً .

ويَحْتَمِلُ ؛ أخذاً ممّا مَرَّ في ولايةِ النكاحِ[٤] أنْ يُفَصَّلَ بينَ أنْ يُعْتادَ قربُ زوالِه فالحكمُ كذلك[٥] ، وإلاّ[٦] ، فيَنْتَقِلُ لِمَن بعدَه .

(وفاسق) لأنَّها ولايةٌ .

نعم ؛ يَكْفِي مستورُ العدالةِ ؛ كما قَالَه جمعٌ ، لكنْ يُخَالِفُه ما أَفْتَى به المصنِّفُ في مطلَّقةٍ ادَّعَتْ أهليّةَ الحضانةِ ، وأَنْكَرَ المطلِّقُ : أنَّها لا تُقْبَلُ إلاّ ببيّنةٍ ولا تُسْمَعُ بيّنةٌ بعدمِ الأهليّةِ إلاّ مع بيانِ السببِ ؛ كالجرحِ[٧] .

---

(١) **قوله** : (لأم قنة) هو بالإضافة كذا في سم عن صاحب « التحفة » وانظر ما وجهه مع أن قوله : (فيما إذا أسلمت ...) إلخ قد يعين أن : (لأم) بالتنوين ، فتأمل . اهـ رشيدي ، أقول : ويؤيده قول « المغني » : (ويستثنى ـ أي : من المتن ـ ما لو أسلمت أم ولد الكافر ...) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥٧) .

(٢) **قوله** : (لمنع السيد ...) إلخ علة (لفراغها) . (ش : ٨/ ٣٥٧) .

(٣) **قوله** : (ينبغي في ذلك اليوم) أي : في يوم في سنة . (سم : ٨/ ٣٥٧) .

(٤) في (٧/ ٥١٩) .

(٥) **قوله** : (كذلك) أي : ينيب عنه القاضي من يحضنه . (ش : ٨/ ٣٥٧) .

(٦) **قوله** : (وإلا) أي : بأن دام ثلاثة أيام فأكثر . انتهى ع ش . (ش : ٨/ ٣٥٧) .

(٧) أي : كما أن البينة بالجرح بنحو الفسق لا تقبل . **هامش** (ك) . وراجع « فتاوى النووي » (ص : ٢٣٧) .

وَكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ ، وَنَاكِحَةِ غَيْرِ أَبِي الطِّفْلِ إِلاَّ عَمَّهُ وَابْنَ عَمِّهِ وَابْنَ أَخِيهِ فِي الأَصَحِّ . . . .

وجَمَعَ في « التوشيحِ » وارْتَضاه الأذرَعيُّ وغيرُه . . بحملِ الأوَّلِ على ما بعدَ تسليمِ الولدِ لها فتُصَدَّقُ بيمينِها ، والثاني على ما قبلَ تسليمِه ، وهذا معنَى قولِ غيرِه : مَن أَرَادَ إثباتَها بالحاكمِ . . احْتَاجَ لبيِّنةٍ بالعدالةِ .

(وكافر على مسلم) لذلك ، بخلافِ العكسِ ؛ لأنَّ المسلِمَ يَلِي الكافرَ .

(وناكحة غير أبي الطفل) وإنْ رَضِيَ زوجُها ولم يَدْخُلْ بها ؛ للخبرِ السابقِ : « **أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي** »[(١)] .

وإذا سَقَطَ حقُّ الأمِّ بذلك . . انتَقَلَ لأمِّها ما لم يَرْضَ الزوجُ والأبُ ببقائِه مع الأمِّ ، وإنْ نَازَعَ فيه الأذرَعيُّ .

أمَّا ناكِحةُ أبي الطفلِ[(٢)] وإنْ عَلاَ . . فحضانتُها باقيةٌ ، أمَّا الأبُ . . فواضِحٌ ، وأمَّا الجدُّ . . فلأنَّه وليٌّ تامُّ الشفقةِ .

وقضيتُه[(٣)] : أنَّ تزوُّجها بأبي الأمِّ[(٤)] يُبْطِلُ حقَّها ، **وهو المعتمَدُ** ، وتَنَاقَضَ فيه كلامُ الأذرَعيِّ .

وقد لا تَسْقُطُ بالتزوُّجِ ؛ لكونِ الاستحقاقِ بالإجارةِ ؛ بأنْ خَالَعَ زوجتَه بألفٍ وحضانةِ الصغيرِ سنةً فلا يُؤَثِّرُ تزوُّجُها أثناءَ السنةِ ؛ لأنَّ الإجارةَ عقدٌ لازمٌ .

(إلا) إنْ تَزَوَّجَتْ مَن له حقٌّ في الحضانةِ في الجملةِ ، ورَضِيَ به ؛ كأنْ تزَوَّجَتْ (عمه وابن عمه وابن أخيه) أو أختُه لأمِّه أخاه لأبيه (في الأصح) لأنَّ

---

(١) سبق تخريجه في (ص : ٦٤٩) .

(٢) **قوله** : (أما ناكحة أبي الطفل) أي : كخالة الطفل إذا نكحت أباه أو جده . (سم : ٨/٣٥٨) .

(٣) **قوله** : (وقضيته) أي : التعليل . (ش : ٨/٣٥٨) .

(٤) **قوله** : (أن تزوجها) أي : الحاضنة ، **وقوله** : (بأبي الأم) أي : كأن تكون عمة المحضون وتزوجت بأبي أمه . ع ش وسم . (ش : ٨/٣٥٨) .

فَإِنْ كَانَ رَضِيعاً . . اشْتُرِطَ أَنْ تُرْضِعَهُ عَلَى الصَّحِيحِ .

هؤلاءِ أصحابُ حقٍّ في الحضانةِ ، والشفقةَ تَحمِلُهم على رعايةِ الطفلِ ، فيَتعاوَنانِ على كفالتِه ، بخلافِ الأجنبيِّ .

ومِن ثَمَّ اشْتُرِطَ أنْ يَنْضَمَّ لرضاه[١] رضا الأبِ ، بخلافِ مَن له حقٌّ يَكْفِي رضاه وحدَه .

(فإن كان) المحضونُ (رضيعاً . . اشترط) في استحقاقِ نحوِ أمِّه للحضانةِ إذا كَانَتْ ذاتَ لبنٍ ؛ كما بـ« أصلِه »[٢] خلافاً لِمَن نَازَعَ فيه (أن ترضعه على الصحيح) لعسرِ استئجارِ مرضعةٍ تَتْرُكُ بيتَها وتَنْتَقِلُ إلى بيتِ الحاضنةِ مع الاغتناءِ عن ذلك بلبنِ الحاضنةِ الذي هو أَمْرَأُ[٣] مِن غيرِه لمزيدِ شفقتِها .

فإنِ امْتَنَعَتْ . . سَقَطَ حقُّها ولها إنْ أَرْضَعَتْهُ أجرةُ الرضاعِ والحضانةِ ، وحينئذٍ يَأْتِي هنا ما مَرَّ[٤] فيمَن[٥] رَضِيَتْ بدونِ ما رَضِيَتْ به .

وأمَّا ما مَرَّ قبيلَ الفصلِ[٦] عن أبي زرعةَ ؛ ممَّا ظاهرُه يُخَالِفُ ذلك[٧] . . **ففيه نظرٌ ظاهرٌ**[٨] .

أمَّا إذا لم يَكُنْ لها لبنٌ . . فتَسْتَحِقُّ جزماً .

ويُشْتَرَطُ أيضاً سلامةُ الحاضنةِ مِن ألمٍ مشغِلٍ[٩] ؛ كفالجٍ ، أو مؤثِّرٍ في عسرِ

---

(١) **قوله** : (لرضاه) أي : الأجنبي . (ش : ٨/٣٥٨) .
(٢) المحرر (ص : ٣٨٣) .
(٣) **قوله** : (الذي هو أمرأ) أي : أشد مريئاً ؛ أي : محمود العاقبة . **كردي** .
(٤) أي : قبيل الفصل . (ش : ٨/٣٥٩) .
(٥) **قوله** : (فيمن) أي : أجنبية ، **وقوله** : (بدون ما رضيت) أي : الأم . (ش : ٨/٣٥٩) .
(٦) أي : في شرح : (وكذا إن تبرعت أجنبية . .) إلخ . (ش : ٨/٣٥٩) .
(٧) **قوله** : (ذلك) أي : الإتيان . (ش : ٨/٣٥٩) .
(٨) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٠) .
وفي المسألة نظر وبحث راجع (الشرواني : ٨/٣٥٩) .
(٩) **قوله** : (من ألم مشغل) أي : يشغل الحاضنة عن الكفالة . **كردي** .

فَإِنْ كَمُلَتْ نَاقِصَةٌ أَوْ طَلُقَتْ مَنْكُوحَةٌ.. حَضَنَتْ ، ....

الحركةِ في حقِّ مَن يُباشِرُها بنفسِه ، دونَ من يُدبِّرُ الأمرَ ويُباشِرُه غيرُه ، قالَه الرافعيُّ[١] .

ومِن عمى[٢] عندَ جمعٍ ، وخالَفَهم آخرُونَ ، **والأوجهُ الموافِقُ لكلامِ الرافعيِّ المذكورِ** ما أشارَ إليه آخرُونَ : أنَّها إن احتَاجَتْ للمباشرةِ ، فإنْ لم تَجِدْ من يَنُوبُ عنها في القيامِ بمصالحِه . . أثَّرَ ، وإلاَّ . . فلا ، سواءٌ في ذلكَ[٣] الكبيرُ والصغيرُ[٤] .

ومِن تَغَفُّلٍ ؛ كما في « الشافي » قالَ الأذرعيُّ : وهو حسنٌ متعيِّنٌ في حقِّ غيرِ المميِّزِ[٥] .

ومِن سفهٍ ؛ أي : إنْ صَحِبَه حجرٌ **فيما يَظْهَرُ** .

ومِن جذامٍ وبرصٍ إنْ خَالَطَتْه ؛ كما اعْتَمَدَه جَمعٌ ؛ لِمَا يُخْشَى مِن العدوَى ، ولقولِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ : « **لاَ يُورِدُ ذُو عَاهَةٍ عَلَى مُصِحٍّ** »[٦] .

ومعنَى « **لاَ عَدْوَى** »[٧] : أنها لَيْسَتْ مؤثِّرةً بذاتِها ، وإنَّما يَخلُقُ اللهُ ذلك عندَ المخالطةِ كثيراً .

(**فإن كملت ناقصة**) كأَنْ عتَقَتْ أو أفاقَتْ ، أو أسلَمَتْ أو رَشَدَتْ (**أو طلقت منكوحة**) ولو رجعياً . . (**حضنت**) حالاً ولو في العدّةِ إنْ رَضِيَ المطلِّقُ ذو البيتِ

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٨٨) .

(٢) **قوله** : (ومن عمى) ، **وقوله** : (ومن تغفل) ، **وقوله** : (ومن سفه) ، **وقوله** : (ومن جذام . . .) إلخ كل منها عطف على (من ألم . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٥٩) .

(٣) **وقوله** : (سواء في ذلك) أي : سلامة الحاضنة . كردي .

(٤) (الكبير والصغير) أي : المحضون الكبير والصغير . كردي .

(٥) **قوله** : (في حق غير المميز) أي : محضون غير مميز . (ش : ٨/ ٣٥٩) .

(٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال النبي ﷺ : « **لاَ يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ عَلَى مُصِحٍّ** » . أخرجه البخاري (٥٧٧١) ، ومسلم (٢٢٢١) .

(٧) عن ابن عمر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « **لاَ عَدْوَى وَلاَ طِيَرَةَ** » . أخرجه البخاري (٥٧٧٢) ، ومسلم (٢٢٢٥) .

فَإِنْ غَابَتِ الأُمُّ أَوِ امْتَنَعَتْ . . فَلِلْجَدَّةِ عَلَى الصَّحِيحِ .

بدخولِ الولدِ له ، وذلك لزوالِ المانعِ .

ومن ثَمَّ لو أَسْقَطَتِ الحاضِنةُ حقَّها . . انتَقَلَ لِمَن يَلِيها ، فإذا رَجَعَتْ . . عادَ حقُّها .

(فإن غابت الأم أو امتنعت . . فـ) الحضانةُ (للجدة) أمِّ الأمِّ[1] (على الصحيح) كما لو مَاتَتْ أو جُنَّتْ .

وقضيتُهُ : أنَّ الأمَّ لا تُجبَرُ ، ومحلُّه : إنْ لم يَلْزَمْها نفقتُه ، وإلاَّ . . أُجْبِرَتْ ، ومثلُها كلُّ أصلٍ يَلْزَمُه الإنفاقُ .

ومنه ـ إذ المرادُ[2] به الكفايةُ ـ الإخدامُ بنحوِ شراءِ خادمٍ أو استئجارِه لِمَن يُخْدَمُ مثلُه .

ولا يَلْزَمُ الأمَّ المستحِقَّةَ للحضانةِ إذا لم يَلْزَمْها إنفاقُه . . أنْ تَخْدُمَه[3] .

وقولُ الماورديِّ[4] : إذا كَانَ مثلُها لا يَخْدُمُ[5] . . مردودٌ بأنَّ الإخدامَ مِن جملةِ الإنفاقِ اللازمِ لغيرِها[6] ، فلا يَلْزَمُها وإنْ كَانَ مثلُها يَخْدُمُ ولدَه .

ومَن اسْتَحَقَّت الحضانةَ فحَضَنَتْ بقصدِ الرجوعِ[7] وأَشْهَدَتْ عليه ؛ فإنْ كَانَ ذلك لغيبةِ المنفِقِ أو امتناعِهِ ومع فقد القاضِي . . رَجَعَتْ بأجرتِها ، وإلاَّ . . فلا ؛

---

(١) وفي (خ) و(د) : (هي : أمّ الأمّ) .

(٢) **قوله** : (ومنه) خبر مقدم لقوله : (الإخدام) والضمير للإنفاق ، **وقوله** : (إذ المراد . .) إلخ علة مقدمة على بعض معلولها . (ش : ٨/٣٥٩) .

(٣) **قوله** : (أن تخدمه) فاعل (ولا يلزم) . (ش : ٨/٣٥٩) .

(٤) **وقوله** : (وقول الماوردي . .) إلخ تقييداً لقولهم : (ولا يلزم الأم . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٥٩) .

(٥) الحاوي الكبير (١٥/ ٨٢) .

(٦) **قوله** : (لغيرها) أي : غير الأم التي لا يلزمها إنفاق ولدها المحضون . (ش : ٨/٣٥٩) .

(٧) **قوله** : (بقصد الرجوع) أي : بأجرة الحضانة . (ش : ٨/٣٥٩) .

هَذَا كُلُّهُ فِي غَيْرِ مُمَيِّزٍ ، وَالْمُمَيِّزُ إِنِ افْتَرَقَ أَبَوَاهُ . . كَانَ عِنْدَ مَنِ اخْتَارَ مِنْهُمَا ، فَإِنْ كَانَ فِي أَحَدِهِمَا جُنُونٌ أَوْ كُفْرٌ أَوْ رِقٌّ أَوْ فِسْقٌ ، . . . .

نظيرَ ما مَرَّ في النفقةِ[1] ، خلافاً لِمَن أَطْلَقَ الرجوعَ ولمن أَطْلَقَ عدمَه .

تنبيه : قَامَ[2] بكلٍّ مِن الأقاربِ مانعٌ مِن الحضانةِ . . رُجِعَ في أمرِها للقاضِي الأمينِ فيَضَعُه عندَ الأصلحِ منهنَّ ، أو مِن غيرِهنَّ ؛ كما بَحَثَه الأذرعيُّ وغيرُه ، خلافاً للماورديِّ في قولِه : لا يَخْتلِفُ المذهبُ في أنَّ أزواجَهنَّ[3] إذا لم يَمْنَعُوهنَّ . . يَكُنَّ باقياتٍ على حقِّهنَّ . فإن أَذِنَ زوجُ واحدةٍ فقطْ . . فهي الأحقُّ وإنْ بَعُدَتْ ، أو زوجَا ثنتَيْنِ . . قُدِّمَتْ قُرْبَاهما .

(**هذا**[4] **كله في غير مميز**) .

(**والمميز**) الذكرُ والأنثى ، ومَرَّ ضابطُه قبيلَ (الأذانِ)[5] (**إن افترق أبواه**) مع أهليتِهما ومقامُهما في بلدٍ واحدٍ . . خُيِّرَ إنْ ظَهَرَ للقاضِي أنَّه عارفٌ بأسبابِ الاختيارِ ، وإذا اخْتَارَ أحدَهما . . (**كان عند من اختار منهما**) للخبرِ الحسنِ : أنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ خَيَّرَ غلاماً بين أبيه وأمِّه[6] .

وإنّما يُدْعَى بالغلامِ[7] المميِّزُ ، ومثلُه الغلامةُ .

(**فإن كان في أحدهما**) مانعٌ ومنه : (**جنون أو كفر ، أو رق أو فسق** ،

---

(١) في (ص: ٦٤٠).

(٢) قوله : (قام . .) إلخ ؛ أي : لو قام . (ش : ٨/ ٣٥٩) .

(٣) قوله : (في أن أزواجهن) أي : في صورة كون المانع هو التزوج . كردي .

(٤) قول المتن : (هذا) أي : المذكور من الفصل إلى هنا كله في غير مميز ، وهو كما مر : من لا يستقل ؛ كطفل ومجنون بالغ . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٥٩ـ ٣٦٠) .

(٥) في (١/ ٨٣٧).

(٦) أخرجه الحاكم (٤/ ٩٧) ، وأبو داود (٢٢٧٧) ، والترمذي (١٤٠٧) ، والنسائي (٣٤٩٦) ، وابن ماجه (٢٣٥١) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٨٥٤) ، وأحمد (٩٩٠٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٧) وفي المطبوعة المصرية : (الغلام) .

أَوْ نَكَحَتْ . . فَالْحَقُّ لِلآخَرِ .

وَيُخَيَّرُ بَيْنَ أُمٍّ وَجَدٍّ ، وَكَذَا أَخٌ أَوْ عَمٌّ أَوْ أَبٌ مَعَ أُخْتٍ أَوْ خَالَةٍ فِي الأَصَحِّ .

أو نكحت) مَن لا حقَّ له في الحضانةِ (. . فالحق للآخر) لانحصارِ الأمرِ فيه .

(ويخير) المميزُ الذي لا أبَ له (بين أم) وإنْ عَلَتْ (وجد) وإنْ عَلاَ عند فقدِ مَن هو أقربُ منه ، أو قيامِ مانعٍ به ؛ لوجودِ الولادةِ في الكلِّ .

(وكذا) الحواشي ، فهُمْ كالجدِّ ، ومنهم : (أخ أو عم) أو ابنُه إلاَّ ابنَ عمٍّ في مشتهاةٍ ولا بنتَ له ثقةٌ ؛ أي : مثلاً ، والمرادُ : أنَّه لا يَجِدُ ثقةً يُسَلِّمُها إليها[1] ، وحينئذٍ[2] فلا اعتراضَ عليهما[3] ، خلافاً لِمَن زَعَمَه ، فيَتَخَيَّرُ بين أحدِهم[4] .

والأمُّ في الأصحِّ ؛ كالأبِ بجامعِ العصوبةِ ، ولأنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ خَيَّرَ ابنَ سبعٍ أو ثمانٍ بينَ أمِّه وعمِّه . رواه الشافعيُّ[5] .

(أو أب مع أخت) شقيقةٍ أو لأمٍّ (أو خالة) حيثُ لا أمَّ ، فيُخَيَّرُ بينَهما (في الأصح) .

فإنْ فُقِدَ الأبُ أيضاً[6] . . خُيِّرَ بينَ الأختِ أو الخالةِ وبقيةِ العصبةِ **على الأوجهِ** ، **وظاهِرُ كلامِهم** : أنَّ التخييرَ لا يَجْرِي بينَ ذكرَيْنِ ولا أنثيَيْنِ[7] .

---

(١) **قوله** : (لا يجد ثقة) سواء كانت بنتاً له أو غيرها . كردي .

(٢) **قوله** : (وحينئذ) أي : حين أن يقيد المستثنى بما ذكر . (ش : ٨/ ٣٦٠) .

(٣) **قوله** : (فلا اعتراض عليهما) أي : في إطلاقهما في « الروضة » و« أصلها » : أن الأم أولى بالأنثى من ابن العم . (سم : ٨/ ٣٦٠) . وراجع « الشرح الكبير » (١٠/ ٩٦) ، و« روضة الطالبين » (٦/ ٥١٠) .

(٤) وضمير (أحدهم) يرجع إلى (الحواشي) . كردي .

(٥) الأم (٦/ ٢٣٩) ، وأخرجه البيهقي في « الكبير » (٥٨٥٧) ، وابن أبي شيبة (١٩٤٦٨) عن علي رضي الله عنه موقوفاً عليه ، ولم أجده مرفوعاً ، وراجع « التلخيص الحبير » (٤/ ٤٠) .

(٦) **قوله** : (أيضاً) أي : كالأم . (ش : ٨/ ٣٦٠) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٥) .

فَإِنِ اخْتَارَ أَحَدَهُمَا ثُمَّ الآخَرَ . . حُوِّلَ إِلَيْهِ .

فَإِنِ اخْتَارَ الأَبَ ذَكَرٌ . . لَمْ يَمْنَعْهُ زِيَارَةَ أُمِّهِ وَيَمْنَعُ أُنْثَى ، وَلاَ يَمْنَعُهَا دُخُولاً عَلَيْهِمَا زَائِرَةً ، وَالزِّيَارَةُ مَرَّةً فِي أَيَّامٍ ، فَإِنْ مَرِضَا . . فَالأُمُّ أَوْلَى بِتَمْرِيضِهِمَا ؛ . .

(**فإن اختار أحدهما**) أي : الأبوَيْنِ ومَن أُلحِقَ بهما (**ثم الآخر . . حول إليه**) لأنَّه قد يَبْدُو له الأمرُ على خلافِ ظنِّه .

نعم ؛ إنْ ظَنَّ أنَّ سببَه قلَّةُ عقلِه . . فعندَ الأمِّ وإنْ بَلَغَ ؛ كما قبلَ التمييزِ .

(**فإن اختار الأب ذكر . . لم يمنعه زيارة أمه**) أي : لم يَجُزْ له ذلك وتكليفُها الخروجَ لزيارتِه ؛ لأنَّه يُؤدِّي للعقوقِ وقطعِ الرحمِ (**ويمنع أنثى**) ومثلُها هنا وفيما يَأْتِي الخنثَى مِن زيارةِ أمِّها ؛ لِتأْلَفَ الصيانةَ .

وإفتاءُ ابنِ الصلاحِ : بأنَّ الأمَّ إذا طَلَبَتْها أُرْسِلَتْ إليها . . محمولٌ على معذورةٍ عن الخروجِ للبنتِ ؛ لنحوِ تخدُّرٍ أو مرضٍ أو منعِ نحوِ زوجٍ[1] .

ويَظْهَرُ : أنَّ محلَّ إلزامِ وليِّ البنتِ بخروجِها للأمِّ عندَ عذرِها بناءً على ما ذُكِرَ[2] حيثُ لا ريبةَ في الخروجِ قويَّةٌ ، وإلاَّ . . لم يَلْزَمْه .

(**ولا يمنعها**) أي : الأبُ الأمَّ (**دخولاً عليهما**) أي : الابنِ والبنتِ إلى بيتِه (**زائرة**) حيثُ لا خلوةَ له بها محرَّمةٌ ولا ريبةَ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ نظيرَ ما يَأْتِي[3] في عكسِه[4] ؛ دفعاً للعقوقِ .

(**والزيارة مرة في أيام**) على العادةِ لا في كلِّ يومٍ ، ولا تُطِيلُ المكثَ .

(**فإن مرضا . . فالأم أولى بتمريضهما**) لأنَّها أصبرُ عليه .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٦) .

(٢) **قوله** : (بناءً على ما ذكر) أي : من الحمل . (ش : ٨/ ٣٦١) .

(٣) في (ص: ٦٦٦).

(٤) **قوله** : (في عكسه) أي : في زيارة الأب للولد في بيت الأم . (ش : ٨/ ٣٦١) .

فَإِنْ رَضِيَ بِهِ فِي بَيْتِهِ ، وَإِلاَّ . . فَفِي بَيْتِهَا .

وَلَوْ اخْتَارَهَا ذَكَرٌ . . فَعِنْدَهَا لَيْلاً وَعِنْدَ الأَبِ نَهَاراً يُؤَدِّبُهُ وَيُسَلِّمُهُ لِمَكْتَبٍ وَحِرْفَةٍ ،

(**فإن رضي به في بيته**) بالشرطَيْنِ المذكورَيْنِ[1] . . فذاك (**وإلا . . ففي بيتها**) فهو المخيَّرُ في ذلك .

نعم ؛ إنْ أَضرَّتِ النقلةُ[2] لبيتِها . . امتنعَتْ ، ولو مَرِضَتِ الأمُّ . . فلَيْسَ للأبِ منعُ الولدِ الذكرِ والأنثى مِن عيادتِها .

(**ولو[3] اختارها ذكر . . فعندها**) يَكُونُ (**ليلاً وعند الأب**) وإنْ عَلاَ ، ومثلُه وصيٌّ وقيِّمٌ يَكُونُ (**نهاراً**) وهو كالليلِ للغالبِ ، ففي نحوِ الأَتُّونيِّ[4] الأمرُ بالعكسِ نظيرَ ما مَرَّ في (القسمِ)[5] .

(**يؤدبه**) وجوباً بتعليمِه طهارةَ النفسِ مِن كلِّ رذيلةٍ ، وتحلِّيها بكلِّ محمودٍ (**ويسلمه**) وجوباً (**لمكتب**) بفتحِ الميمِ مع فتحِ أو كسرِ التاءِ ، وهو : محلُّ التعليمِ ، وسَمَّاه الشافعيُّ ؛ الكُتَّابَ[6] ؛ كما هو على الألسنةِ ، ولم يُبَالِ أنَّه جمعُ كاتبٍ (**وحرفة**)[7] أي : ذِيهما .

وظاهر كلامِ الماورديِّ : أنَّه لَيْسَ لأبٍ شريفٍ تعليمُ ابنِه صنعةً تُزْرِيه ؛ لأنَّ عليه رعايةَ حظِّه ولا يَكِلُه[8] إلى أمِّه ؛ لعجزِ النساءِ عن مثلِ ذلك[9] .

---

(١) **قوله** : (بالشرطين المذكورين) هما ما في قوله : (حيث لا خلوة ولا ريبة) . **كردي** .

(٢) **قوله** : (أضرت النقلة) أي : أضرت المريض . كردي .

(٣) وفي (ب) و(ت) و(س) و(غ) : (وإن) بدل (ولو) .

(٤) **الأتُّون** : كتَنُّور ـ وقد يُخفَّفُ ـ أخدود الجيار والجصاص . القاموس المحيط (٤/٢٧٨) . والمراد : الموقد الكبير .

(٥) في (٧/٩٠٦ـ٩٠٧) .

(٦) الأم (٦/٢٣٩) .

(٧) وفي بعض النسخ : (أو حرفة) .

(٨) **قوله** : (ولا يكل) أي : لا يفوض (إلى أمه) . كردي . كذا في النسخ .

(٩) **قوله** : (عن مثل ذلك) أي : عن القيام به . (ش : ٨/ ٣٦٢) .

أَوْ أُنْثَى . . فَعِنْدَهَا لَيْلاً وَنَهَاراً ، وَيَزُورُهَا الأَبُ عَلَى الْعَادَةِ .

وأجرةُ ذلك في مالِ الولدِ إنْ وُجِدَ ، وإلاَّ . . فعلى مَن عليه نفقتُه .

وأفتى ابنُ الصلاحِ في ساكنٍ ببلدٍ ومطلَّقتُه بقريةٍ وله منها ولدٌ مقيمٌ عندَها في مكتبٍ ؛ بأنَّه إنْ سَقَطَ حظُّ الولدِ[١] بإقامتِه عندَها . . فالحضانةُ للأبِ ؛ رعايةً لمصلحتِه وإنْ أَضَرَّ ذلك بأمِّه .

ويُؤْخَذُ منه : أنَّ مثلَ ذلك بالأَوْلَى ما لو كَانَ في إقامتِه عندَها ريبةٌ قويَّةٌ .

(**أو**) اخْتَارَها (**أنثى** . . **فعندها**) تَكُونُ (**ليلاً ونهاراً**) لاستوائِهما في حقِّها ؛ إذ الأليقُ بها سترُها ما أَمْكَنَ .

(**ويزورها الأب على العادة**) ولا يَطْلُبُها[٢] ؛ لِمَا ذُكِرَ[٣] .

وأُخِذَ مِن اعتبارِ العادةِ المنعُ ليلاً ؛ لِمَا فيه مِن الريبةِ ، **ويَرُدُّه** اشتراطُهم في دخولِه على الأمِّ وجودَ مانعِ خلوةٍ ؛ مِن نحوِ مَحرمٍ ، أو امرأةٍ ثقةٍ[٤] .

ولو مَاتَ[٥] . . أُجِيبَ الأبُ إلى محلِّ دفنِه **على الأوجهِ** .

ولها بعدَ البلوغِ الانفرادُ عن نحوِ أبوَيْها إلاَّ إنْ ثَبَتَتْ ريبةٌ ولو ضعيفةً **فيما يَظْهَرُ** ، فلوليِّ نكاحِها وإنْ رَضِيَ أقربُ منه ببقائِها في محلِّها **فيما يَظْهَرُ** . . أنْ يَمْنَعَها الانفرادَ ، بل يَضُمُّها إليه إنْ كَانَ محرَماً ، وإلاَّ . . فإلى مَن يَأْمَنُها بموضعٍ لائقٍ ، ويُلاَحِظُها .

ويَظْهَرُ في أمردَ ثَبَتَت الريبةُ في انفرادِه : أنَّ لوليِّه منعَه منه ؛ كما ذُكِرَ ، ثُم

---

(١) **قوله** : (إن سقط حظ الولد) أي : بطل نصيبه عن التأديب بأنْ لم يؤدبه أحد بسبب إقامته عندها . كردي .

(٢) **قوله** : (ولا يطلبها) أي : لا يطلب الأب إحضارها . انتهى مغني . (ش : ٨/ ٣٦٢) .

(٣) **قوله** : (لما ذكر) هو قوله : (إذا الأليق) . كردي .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٧) .

(٥) **قوله** : (ولو مات) أي : المحضون . (ش : ٨/ ٣٦٣) .

وَإِنِ اخْتَارَهُمَا . . أُقْرِعَ ، وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ . . فَالأُمُّ أَوْلَى ، وَقِيلَ : يُقْرَعُ .

وَلَوْ أَرَادَ أَحَدُهُمَا سَفَرَ حَاجَةٍ . . كَانَ الْوَلَدُ الْمُمَيِّزُ وَغَيْرُهُ مَعَ الْمُقِيمِ حَتَّى يَعُودَ ، أَوْ سَفَرَ نُقْلَةٍ . . فَالأَبُ أَوْلَى . . . .

رَأَيْتُهم صَرَّحُوا به وجَوَّزُوا ذلك[١] لكلِّ عصبتِهِ ، وهو شاهدٌ لِمَا قَدَّمْتُه في الأنثى أيضاً .

(وإن اختارهما . . أقرع) بينَهما ؛ إذ لا مرجِّحَ .

(وإن لم يختر) واحداً منهما (. . فالأم أولى) لأنَّها أشفقُ ، واستصحاباً لِمَا كَانَ .

(وقيل : يقرع) بينَهما ؛ إذ لا أولويّةَ حينئذٍ ، ويُرَدُّ بمنعِ ذلك .

(ولو أراد أحدهما سفر حاجة) غيرَ نقلةٍ (. . كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود) المسافِرُ لخطرِ السفرِ طَالَ أو قَصُرَ[٢] .

فإنْ أَرَادَه كلٌّ منهما واخْتَلَفَا مقصداً وطريقاً . . كَانَ عندَ الأمِّ وإنْ كَانَ سفرُها أطولَ ومقصدُها أبعدَ ، وللرافعيِّ احتمالٌ فيه[٣] .

(أو) أَرَادَ أحدُهما (سفر نقلة . . فالأب أولى) به وإنْ كَانَ هو المسافِرَ ولو كَانَ للأبِ أبٌ ببلدِ الأمِّ ؛ احتياطاً للنسبِ ، ولمصلحةِ نحوِ التعليمِ[٤] ، والصيانةِ ، وسهولةِ الإنفاقِ .

نعم ؛ إنْ صَحِبَتْه الأمُّ وإنِ اختلَفَ مقصدُهما ، أو لم تَصْحَبْه واتَّحَدَ مقصدُهما . . دَامَ حقُّها ؛ كما لو عَادَ لمحلِّها .

---

(١) قوله : (وجوزوا ذلك) أي : منع الأمرد من الانفراد عند وجود الريبة فيه . (ش : ٣٦٣/٨) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٨) .

(٣) الشرح الكبير (٩٨/١٠) .

(٤) وفي (د) و(خ) : (التعلُّم) .

بِشَرْطِ أَمْنِ طَرِيقِهِ وَالْبَلَدِ الْمَقْصُودِ ، قِيلَ : وَمَسَافَةِ قَصْرٍ .

وَمَحَارِمُ الْعَصَبَةِ فِي هَذَا كَالأَبِ ، ....

وواضحٌ فيما إذا اختَلَفَ مقصدُهما وصَحِبَتُه : أنّها تَسْتحِقُّها مدّةَ صحبتِه لا غيرُ .

وإنّما يَجُوزُ السفرُ به (**بشرط أمن طريقه والبلد**) أي : المحلِّ (**المقصود**) إليه فإنْ كَانَ أحدُهما مخوفاً . . امْتَنَعَ السفرُ به ، وأَقَرَّ عندَ المقيمِ .

وكذا إنْ لم يَصْلُح المحلُّ المنتقَلُ إليه عندَ المتولِّي ، أو كَانَ وقتَ شدّةِ حرٍّ أو بردٍ عندَ ابنِ الرفعةِ[1] ، أو كَانَ السفرُ به بحراً ؛ أخذاً مِن منعِهم السفرَ بمالِه فيه ، قِيلَ : بل أَوْلَى . انتَهَى ، ومَرَّ أواخرَ (الحجرِ) ما يَرُدُّه[2] .

أو كَانَ إلى دارِ الحربِ وإنْ أَمِنَ ؛ كما نَقَلَه الأذرَعيُّ واعْتَمَدَه .

ولَيْسَ خوفُ الطاعونِ مانعاً وإنْ وُجِدَتْ قرائنُه ؛ **كما هو ظاهرٌ** ؛ نظراً لأصلِ عدمِه ، والقرائنُ كثيراً مّا تَتَخلَّفُ ، بخلافِ تحقُّقِه ؛ لحرمةِ الدخولِ إلى محلِّه ؛ كالخروجِ منه لغيرِ حاجةٍ ماسّةٍ .

(**قيل : و**) شرطِ كونِ السفرِ بقدرِ (**مسافة قصر**) لأنَّ الانتقالَ لِمَا دونَها كالإقامةِ بمحلّةٍ أخرَى مِن بلدٍ مُتَّسعٍ ؛ لسهولةِ مراعاةِ الولدِ .

قِيلَ : **وعليه الأكثرون** ، ورُدَّ بمنعِ سهولةِ رعايةِ مصالحِه حينئذٍ .

ولو نَازَعَتْه في قصدِ النقلةِ . . حَلَفَ ، فإنْ نَكَلَ . . حَلَفَتْ وأَمْسَكَتْه .

(**ومحارم العصبة**) كالأخِ والعمِّ (**في هذا**) أي : سفرِ النقلةِ (**كالأب**) فيُقَدَّمُونَ على الأمِّ ؛ احتياطاً للنسبِ أيضاً ، بخلافِ محرَمٍ لا عصوبةَ له ؛ كأبِي أمٍّ وخالٍ وأخٍ لأمٍّ .

---

(١) كفاية النبيه (١٥/ ٣٠٠) .

(٢) في (٥/ ٣١٧) وما بعدها.

وَكَذَا ابْنُ عَمٍّ لِذَكَرٍ ، وَلاَ يُعْطَى أُنْثَى ، فَإِنْ رَافَقَتْهُ بِنْتُهُ .. سُلِّمَ إِلَيْهَا .

فصل

عَلَيْهِ كِفَايَةُ رَقِيقِهِ نَفَقَةً وَكِسْوَةً ....

وقَالَ المتولِّي ـ وأَقَرَّه في « الروضةِ » ، لكن أَطَالَ البلقينيُّ في ردِّه[1] ـ أنَّ الأقربَ ؛ كالأخِ لو أَرَادَ النقلةَ وهناك أبعدُ ؛ كالعمِّ .. كَانَ أَوْلَى[2] .

(وكذا ابن عم لذكر) فيأْخُذُه إذا أَرَادَ النقلةَ ؛ لِمَا مَرَّ[3] .

(ولا يعطى أنثى) مشتهاةً ؛ حذراً مِن الخلوةِ المحرَّمةِ (فإن رافقته بنته) أو نحوُها المكلَّفةُ الثقةُ (.. سلم) المحضونُ الذي هو أنثى (إليها) لانتفاءِ المحذورِ حينئذٍ .

ونَازَعَ فيه الأذرَعيُّ وأَطَالَ بما فيه نظرٌ .

(فصل)

في مؤنةِ المماليكِ وتوابعِها

(عليه) أي : المالكِ (كفاية رقيقه) إلاَّ مكاتَباً ولو كتابةً فاسدةً ، ومزوَّجةً[4] تَجِبُ نفقتُها .

فإنْ قُلْتَ : لِمَ وَجَبَتْ نفقةُ المرتدِّ هنا لو فُرِضَ تأخُّرُ قتلِه ، بخلافِ نظيرِه في القريبِ ؟ قُلْتُ : لأنَّ الموجِبَ هنا الملكُ وهو موجودٌ ، وثَمَّ مواساةُ القريبِ ، والمهدَّرُ ليس مِن أهلِ المواساةِ .

(نفقة) قوتاً وأدماً بلا تقديرٍ (وكسوة) وسائر مؤنِه ؛ كماءِ طهرِه في

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٤٩) .

(٢) روضة الطالبين (٦/ ٥١٢) .

(٣) **قوله** : (لما مر) أي : احتياطاً للنسب . (ش : ٨/ ٣٦٤) .

(٤) **قوله** : (ومزوَّجة) عطف على قوله : (مكاتباً) . هامش (ك) .

وَإِنْ كَانَ أَعْمَى زَمِناً وَمُدَبَّراً وَمُسْتَوْلَدَةً مِنْ غَالِبِ قُوتِ رَقِيقِ الْبَلَدِ وَأُدْمِهِمْ وَكِسْوَتِهِمْ ، ....

الحضرِ ؛ لخبرِ مسلمٍ : « **لِلْمَمْلُوكِ طَعَامُه وكِسْوَتُه ، ولا يُكَلَّفُ مِنَ الْعَمَلِ ما لاَ يُطِيقُ** »[١] .

وقِيسَ بما فيه[٢] غيرُه .

(وإن كان) مستحَقَّ المنفعةِ للغيرِ بنحوِ وصيّةٍ أو إجارةٍ ، أو آبقاً[٣] ، أو (أعمى زمناً) أكولاً وإن زَادَتْ كفايتُه على كفايةِ مثلِه . والواجبُ أوّلُ الشّبَعِ والرِّيِّ ؛ كما يَأتِي نظيرَ ما مرَّ[٤] (ومدبراً ومستولدةً) لبقاءِ ملكِه لهما .

وإنّما تَجبُ (من غالب) نحوِ (قوت رقيق البلد وأدمهم) إنِ اخْتَلَفَ نحوُ قوتِهم باختلافِ جمالِهم وبيسارِ[٥] ساداتِهم ، وإلاّ . . اعْتُبِرَ غالبُ قوتِ البلدِ ، وعليه حَمَلُوا خبرَ : « **فَلْيُطْعِمْه مِنْ طَعَامِه ولْيُلْبِسْه مِن لباسِه** »[٦] . وخبرَ « **وأَطْعِمُوهم ممَّا تأْكُلُونَ** »[٧] .

ولا نظَرَ لِمَا يَأكُلُه السيِّدُ أو يَلْبَسُه غيرَ لائقٍ به ، بخلاً أو رياضةً .

(و) مِن غالبِ (كسوتهم) أي : الأرقّاءِ كذلك[٨] ؛ لخبرِ الشافعيِّ رَضِيَ اللهُ

---

(١) صحيح مسلم (١٦٦٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) أي : في الخبر . (ش : ٨/ ٣٦٥) .

(٣) قوله : (آبقاً) عطف على قوله : (مستحق المنفعة . . .) إلخ . هامش (خ) .

(٤) وفي (س) و(غ) : (والواجب أوّل الشبع والريّ نظير ما يأتي) ، وفي (ب) : (والواجب أوّل الشبع والريّ نظير ما مرّ ويأتي) . وقال الشبراملسي (٧/ ٢٣٦) : (قال حج : « والواجب أوّل الشبع والريّ نظير ما يأتي » أي : في علف الدواب وسقيها) .

(٥) وفي (خ) و(د) : (ويسار) .

(٦) أخرجه الترمذي (٢٠٥٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٨٧١) ، عن أبي ذرّ الغفاريّ رضي الله عنه ، وبنحوه مطولاً البخاري (٦٠٥٠) ، ومسلم (١٦٦١) .

(٧) أخرجه مسلم (١٦٦١) عن أبي ذر رضي الله عنه ، وابن ماجه (٣٦٩١) ، وأحمد (٧٦) عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه .

(٨) أي : إن اختلف كسوتهم باختلاف جمالهم . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٦٥) .

وَلاَ يَكْفِي سَتْرُ الْعَوْرَةِ .

وَيُسَنُّ أَنْ يُنَاوِلَهُ مِمَّا يَتَنَعَّمُ بِهِ مِنْ طَعَامٍ وَأُدْمٍ وَكِسْوَةٍ . . . .

تَعَالَى عنه : « **لِلْمَمْلُوكِ نَفَقَتُهُ وكِسْوَتُه بِالْمَعْرُوفِ** »[١] . قال : والمعروف عندنا : المعروفُ لمثله ببلدِه[٢] .

(**ولا يكفي ستر العورة**) وإنْ لَمْ يَضُرَّه[٣] ؛ لأنَّ فيه إذلالاً له وتحقيراً .

نعم ؛ إنِ اعْتِيدَ ولو ببلادِنا ، **على الأوجهِ** . كَفَى إذْ لا تحقيرَ حينئذٍ .

(**ويسن**) لِمَن لم يَفْعَلِ الأفضلَ مِن إجلاسِه معه للأكلِ ؛ أي : حيثُ لا ريبةَ ، **فيما يَظْهَرُ** (**أن يناوله مما يتنعم به**) ولو فوقَ اللائقِ به (**من طعام وأدم**) لاَ سِيَّمَا ما عَالَجَه[٤] ؛ لخبرِ الشيخَيْنِ : « **إذَا أَتَى أَحَدَكُمْ خادمُه بطعَامِه ؛ فإنْ لم يُقْعِدْه معه . . فَلْيُنَاوِلْه لقمةً أو لقمتَيْنِ ، أو أُكْلَةً أو أُكْلَتَيْنِ ، فإنّه وَلِيَ حَرَّه وعِلاَجَه** »[٥] .

والتعليلُ بما بعدَ (الفاءِ) يُرْشِدُ إلى حملِهم للأمرِ على الندبِ .

ويُسَنُّ أنْ يَكُونَ ما يُنَاوِلُه له يَسُدُّ مسداً ، لا قليلاً يَهِيجُ الشهوةَ ولا يَقْضِي النَّهْمَةَ[٦] .

(**و**) مِن (**كسوة**) لأنَّه مِن مكارمِ الأخلاقِ .

ويَظْهَرُ في أمردَ جميلٍ : أنّه يُسَنُّ ألاَّ يُنْعِمَه بنحوِ ملبوسِه الناعمِ ؛ لأنَّ ذلك

---

(١) « الأم » (٦/ ٢٦١ـ ٢٦٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه ، وأخرجه مسلم (١٦٦٢) بنحوه .

(٢) الأم (٦/ ٢٦٢ـ ٢٦٣) .

(٣) أي : وإن لم يتأذ بحرّ ولا برد . نهاية المحتاج (٧/ ٢٣٦) .

(٤) **فصل قوله** : (لا سيّما ما عالجه) أي : خصوصاً الطعام الذي عالجه وولي طبخه . كردي .

(٥) صحيح البخاري (٥٤٦٠) ، وصحيح مسلم (١٦٦٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٦) **والنهمة** : إفراط الشهوة في الطعام . **كردي** . بفتح فسكون ، أي : الحاجة والشهوة ؛ كما في « القاموس » . اهـ ع ش . (ش : ٨/ ٣٦٦) .

وَتَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ .

وَيَبِيعُ الْقَاضِي فِيهَا مَالَهُ ، ....

يُؤَدِّي إلى سوءِ الظنِّ به والوقوعِ في عرضِه ، لاَ سِيَّمَا اليومَ ، وقد فَشَا هذا الفسادُ وغيرُه .

(**وتسقط**) كفاية القنِّ (**بمضي الزمان**) كنفقةِ القريبِ بجامعِ اعتبارِ الكفايةِ فيهما ؛ ومن ثَمَّ لم تَصِرْ ديناً إلاّ بما مَرَّ ثَمَّ[١] .

(**ويبيع القاضي فيها ماله**) أو يُؤَجِّرُه عندَ امتناعِه منها[٢] ومن إزالةِ ملكِه عنه ، بعدَ أمرِ القاضِي[٣] له بالبيعِ أو الإيجارِ ، أو عندَ غَيبتِه[٤] ؛ نظيرَ ما مَرَّ ثَمَّ[٥] .

ففيما تَيَسَّرَ[٦] بيعُ بعضِه أو إيجارُه شيئاً فشيئاً بقَدْرِ الحاجةِ . . يَفْعَلُ ذلك[٧] فيه ، وفي غيرِه[٨] ؛ كالعقارِ . . يَسْتَدِينُ حتّى يَجْتَمِعَ قَدْرٌ صالحٌ[٩] ثُمَّ يَبِيعُ ما يَفِي به أو يُؤَجِّرُه .

ولو تَعَذَّرَ بيعُ البعضِ وإيجارُه وتَعَذَّرَتِ الاستدانةُ . . بَاعَ الكلَّ أو آجَرَهُ .

هذا في غيرِ محجورٍ عليه ، أمّا هو . . فيَجِبُ فعلُ الأحظِّ له ؛ من بيعِ القنِّ أو

---

(١) **قوله** : (بما مرّ ثَمَّ) أي : في (نفقة القريب) وما مرّ هناك هو فرض القاضي . كردي .

(٢) **قوله** : (أو يؤجره) عطف على (يبيع) . انتهى سم ، أي : والضمير لمال السيد ، **قوله** : (عند امتناعه) تنازع فيه الفعلان ، **قوله** : (منها) أي : كفاية القنّ . (ش : ٨/٣٦٦) .

(٣) **قوله** : (بعد أمر القاضي . . .) إلخ ظرف لـ(يبيع) . اهـ سم ؛ أي : ويؤجر . (ش : ٨/٣٦٦) .

(٤) **قوله** : (أو عند غيبته) عطف على (عند امتناعه) . (ش : ٨/٣٦٦) .

(٥) في (ص : ٦٣٤) وما بعدها .

(٦) وفي المطبوعات : (يتيسّر) .

(٧) أي : بيع البعض أو إيجاره . (ش : ٨/٣٦٦) .

(٨) **قوله** : (وفي غيره . . .) إلخ عطف على فيما تيسّر . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٦٦) . وفي هامش (ك) . علّه : (يتيسر) .

(٩) **قوله** : (قدر صالح) أي : يسهل بيع أو إيجار ما يقابله . (ش : ٨/٣٦٦) .

فَإِنْ فُقِدَ الْمَالُ . . أَمَرَهُ بِبَيْعِهِ ، أَوْ إِعْتَاقِهِ .

إجارتِه ، أو بيعِ مالٍ له آخرَ[(١)] ، أو الاقتراضِ على مغلِّه[(٢)] .

(**فإن فقد المال**) بأنْ لم يَكُنْ لمالكِه مالٌ ولو ببلدِ القاضِي فقط ، **فيما يَظْهَرُ** والمالكُ حاضرٌ ممتنعٌ من إنفاقِه (. . **أمره**) القاضِي بإيجارِه ، أي : إن وَفَّى بمؤنتِه ، **فيما يَظْهَرُ** ، أو بإزالةِ ملكِه عنه (**ببيعه ، أو إعتاقه**) أو نحوِهما ، فإنْ أبَى . . بَاعَه أو آجَرَه عليه[(٣)] .

فإنْ لم يَجِدْ مشترياً ولا مستأجراً . . أَنْفَقَ عليه مِن بيتِ المالِ ، أي : قرضاً ، **فيما يَظْهَرُ** ؛ أخذاً مِمّا مَرَّ في (اللقيطِ)[(٤)] ، فإنْ لم يَكُنْ فيه مالٌ ، أو مَنَعَ ناظرُه تعدّياً . . فعلى مَيَاسِيرِ المسلمِينَ .

وما اقْتَضَاه كلامُهما[(٥)] ؛ مِن أنّه مخيّرٌ بين البيع والإجارةِ[(٦)] . . يَنْبَغِي حملُه ـ **كما هو معلومٌ مِن محلِّه** ـ على ما إذا اسْتَوَتْ مصلحتُهما[(٧)] في نظرِه ، **وإلاَّ** . . وَجَبَ فعلُ الأصلحِ منهما .

فقولُ جمعٍ : (يَجِبُ الإيجارُ أوّلاً) . . يُحْمَلُ على ما إذا كَانَ أصلحَ .

هذا[(٨)] كلُّه في غيرِ المستولَدةِ ، أمّا هي . . فيُخَلِّيها[(٩)] إن لم يُزَوِّجْها

---

(١) **قوله** : (أو بيع مال له آخر) ينبغي : (أو إجارته) . (سم : ٨/٣٦٦ـ٣٦٧) .

(٢) **قوله** : (أو الاقتراض . . .) إلخ ؛ أي : اقتراض القاضي من بيت المال على مغلّ السيد . اهـ ع ش . (ش : ٨/٣٦٦) .

(٣) **قوله** : (أو آجره . . .) إلخ ، أو أذنه في العمل والإنفاق على نفسه من كسبه . (ش : ٨/٣٦٧) .

(٤) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٠) . وراجع (٦/٦٢٥) .

(٥) أي : قولهما : (ويبيع القاضي فيها ماله أو يؤجره . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٦٨) .

(٦) الشرح الكبير (١٠/ ١١٤) ، روضة الطالبين (٦/ ٥٢٣) .

(٧) أي : البيع والإجارة . (ش : ٨/٣٦٨) .

(٨) أي : كلام المصنّف . (ع ش : ٧/ ٢٣٨) .

(٩) **قوله** : (فيخليها) أي : يجبر على تخليتها ؛ لتكسب كفايتها . كردي .

وَيُجْبِرُ أَمَتَهُ عَلَى إِرْضَاعِ وَلَدِهَا ....

ولا آجرَها لتَكْتَسِبَ كفايتَها ، فإن لم يَكُنْ لها كسبٌ أو لم يَفِ بها .. ففي بيتِ المالِ ثمَّ المياسيرِ[١] .

تنبيهٌ : قضيّةُ كلامِهم في الممتنعِ هنا الذي له مالٌ : أنَّ القاضيَ لا يَبيعُ عليه القنَّ الممتنعَ مِن إنفاقِه وإنْ رآه أصلحَ ، وأنّه يَبيعُ لكفايتِه بقيّةَ أموالِه ولو رقيقاً مكفيّاً بكسبِه . وهو مشكِلٌ لا سِيّما في الغائبِ المنوطِ التصرُّفُ في مالِه بالأصلحِ .

ولو قِيلَ في الغائبِ : يَجُوزُ ؛ لِمَا ذُكِرَ[٢] ، دونَ الممتنعِ ؛ لأنَّ امتناعَه مِن بيعِه يَدُلُّ على قوّةِ الرغبةِ في إمساكِه ، دونَ غيرِه[٣] .. لم يَبْعُدْ .

ثمَّ رَأَيْتُ كلامَهم الآتِيَ في الدابّةِ ، وهو صريحٌ في أنَّ القاضيَ لو رَأَى بيعَه[٤] أصلحَ .. بَاعَه ، سواءٌ الممتنعُ الذي له مالٌ وغيرُه[٥] ، ولا فَارِقَ بين الدابّةِ والقنِّ في ذلك[٦] ؛ كما صَرَّحَ به غيرُ واحدٍ .

(ويجبر) إن شاءَ (أمته على إرضاع ولدها) ولو مِن غيره بزناً وغيرِه ؛ لأنّه يَملِكُ لبنَها ومنافعَها ، بخلافِ الزوجةِ .

ولو طَلَبَتْ إرضاعَه .. لم يَجُزْ له منعُها منه ؛ لأنَّ فيه تفريقاً بين الوالدةِ وولدِها ، إلاّ عندَ تمتُّعِه بها فيُعْطِيه لغيرِها إلى فراغِ تمتُّعِه ، وإلاّ إذا كَانَ إرضاعُها

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٣٨) .

(٢) قوله : (يجوز) أي : بيع القنّ المحتاج إلى النفقة ، وقوله : (لما ذُكر) أي : إذا رآه أصلح . (ش : ٨/٣٦٨) .

(٣) قوله : (دون غيره) قد يتوقّف فيه بأنّ القاضي لا يبيع الغير أيضاً إلاّ بعد أمره ببيعه وامتناعه منه ، فليتأمّل . (بصري : ٣/٣٩٥) .

(٤) أي : القنّ . (ش : ٨/٣٦٨) .

(٥) قوله : (وغيره) شامل للغائب والحاضر الذي لا مال له . (ش : ٨/٣٦٨) .

(٦) أي : رعاية الأصلح . (ش : ٨/٣٦٨) .

ـ وَكَذَا غَيْرُهُ إِنْ فَضَلَ عَنْهُ ـ وَفَطْمِهِ قَبْلَ حَوْلَيْنِ إِنْ لَمْ يَضُرَّهُ ، وَإِرْضَاعِهِ بَعْدَهُمَا إِنْ لَمْ يَضُرَّهَا .

له يَقْذَرُها بحيثُ تَنفِرُ طباعُه[١] عنها ، فيما يَظْهَرُ .

وله في الحرِّ طلبُ أجرةِ رضاعِها[٢] له ، والتبرُّعُ بها[٣] رَضِيَتْ أو أَبَتْ .

(وكذا غيره) أي : غيرُ ولدِها فيُجْبِرُها على إرضاعِه[٤] أيضاً (إن فضل) لبنُها (عنه) أي : عن ولدِها ؛ لكثرتِه مثلاً ، بخلافِ ما إذا لم يَفْضُلْ ؛ لقولِه تعالَى : ﴿ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا ﴾ [البقرة : ٢٣٣] .

هذا[٥] إنْ كَانَ ولدُها ولدَه أو ملكَه ، فإنْ كَانَ ملكَ غيرِه ، أو حرّاً . . فله أنْ يُرْضِعَها[٦] مَن شَاءَ ؛ لأنَّ إرضاعَ هذا على بعضِه[٧] أو مالكِه .

(و) على (فطمه قبل حولين إن لم يضره) أو يَضُرَّها[٨] ذلك .

(و) على (إرضاعه بعدهما إن لم يضرها) أو يَضُرَّه[٩] .

وَاقْتَصَرَ في كلٍّ مِن القسمَيْنِ على الأغلبِ فيه فلا يَرِدُ عليه ما زِدْتُه فيهما[١٠] ،

---

(١) **قوله** : (طباعه) الطبع والطباع واحد ؛ أي : ينفر طبع السيِّد عنها . **كردي** .

(٢) وفي (ب) و(د) و(س) : (إرضاعها) .

(٣) **قوله** : (بها) **الأولى** : التذكير ؛ كما في « النهاية » . (ش : ٣٦٨/٨) .

(٤) وفي المطبوعة المصرية : (إرضاعها) .

(٥) أي : قول المصنف : (وكذا غيره . . .) إلخ . اهـ سم . (ش : ٣٦٨/٨) . بتصرف .

(٦) **قوله** : (فله أن يرضعها) أي : للسيِّد أن يجعل الأمة مرضعة من شاء السيِّد من غير ولدها . **كردي** .

(٧) أي : والده . مغني المحتاج (٣٠٥/٥) .

(٨) **قوله** : (أو يضرها) عبارة « المغني » : (ولم يضرّها أيضاً) . اهـ وهي أحسن وإن كان (أو) في سياق النفي تفيد العموم . (ش : ٣٦٩/٨) .

(٩) **قوله** : (أو يضره) عبارة « المغني » و« النهاية » : (ولم يضرّه أيضاً) . (ش : ٣٦٩/٨) .

(١٠) **قوله** : (ما زدته فيهما) أي : قوله : (أو يضرّها) في الأول ، وقوله : (أو يضرّه) في الثاني . (ش : ٣٦٩/٨) .

وَلِلْحُرَّةِ حَقٌّ فِي التَّرْبِيَةِ . فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا فَطْمُهُ قَبْلَ حَوْلَيْنِ ، وَلَهُمَا إِنْ لَمْ يَضُرَّهُ ، وَلأَحَدِهِمَا بَعْدَ حَوْلَيْنِ ، وَلَهُمَا الزِّيَادَةُ .

وليسَ لها الاستقلالُ بأحدِ هذين[1] ؛ إذ لا حقَّ لها في نفسِها .

(وللحرة) الأمِّ ، **ويَظْهَرُ أَنْ يُلْحَقَ بها** : مَنْ لها الحضانةُ ؛ مِن أمّهاتِها وأمّهاتِ الأبِ (حق في التربية) كالأبِ .

(فليس لأحدهما) أي : الأبوَيْنِ الحرّينِ ، **ويَظْهَرُ** : أنَّ غيرَهما عند فقدِهما مِمَّن له حضانةٌ مثلُهما في ذلك (فطمه قبل حولين) مِن غيرِ رضا الآخرِ ؛ لأنّهما تمامُ مدّةِ الرضاعِ .

نعم ؛ إنْ تنازعا . . أُجيبَ طالبُ الأصلحِ للولدِ ؛ كالفَطْمِ عند حملِ الأمِّ أو مرضِها ولم يُوجَدْ غيرُها فيتعيَّنُ ، وكلامُهم محمولٌ على الغالبِ ، ذكرَه الأَذْرَعِيُّ .

(ولهما) فَطْمُه قبلَهما (إن لم يضره) ولم يَضُرَّها ؛ لانتفاءِ المحذورِ (ولأحدهما) فَطْمُه بغيرِ رضا الآخرِ (بعد حولين) لمضيِّ مدّةِ الرضاعِ ، ولم يُقيِّدْه بذلك[2] نظراً للغالبِ ؛ إذ لو فُرِضَ إضرارُ الفَطْمِ له ؛ لضعفِ خلقتِه أو لشدّةِ حرٍّ أو بردٍ . . لَزِمَ الأبَ بذلُ أجرةِ الرضاعِ بعدَهما حتّى يَجْتَزِئَ[3] بالطعامِ .

وتُجْبَرُ الأمُّ[4] على إرضاعِه بالأجرةِ إنْ لم يُوجَدْ غيرُها ؛ كما عُلِمَ مِمّا مرَّ[5] .

(ولهما الزيادة) في الرضاعِ على الحولَيْنِ حيثُ لا ضررَ ، لكنْ أفتى

---

(١) عبارة « النهاية » مع ع ش : (بارضاع) أي : بعد الحولين ، (ولا فطام) أي : قبل الحولين أو بعدهما . اهـ . (ش : ٨/٣٦٩) .

(٢) **قوله** : (ولم يقيده بذلك) أي : بـ(لم يضرّه) . كردي .

(٣) **وقوله** : (حتى يجتزىء) أي : يكتفي . كردي .

(٤) أي : إن لم يضرّها ، أخذاً ممّا مرّ . (ش : ٨/٣٦٩) .

(٥) **قوله** : (علم مما مرّ) أي : في مبحث اللبأ . كردي .

وَلَا يُكَلِّفُ رَقِيقَهُ إِلَّا عَمَلاً يُطِيقُهُ ، ....

الحنّاطيُّ : بأنّه يُسَنُّ عدمُها[1] إلّا لحاجةٍ .

(ولا يكلف رقيقه) أو بهيمتَه (إلا عملاً يطيقه) أي : لا يَجُوزُ له أن يُكلِّفَه إلّا عملاً يُطِيقُ دوامَه ؛ للخبرِ السابقِ[2] ، بخلافِ ما إذا كَانَ يُطِيقُه يومينِ ، أو ثلاثةً ثُمَّ يَعْجِزُ .

نعم ؛ له أنْ يُكلِّفَه الأعمالَ الشاقّةَ في بعضِ الأحيانِ حيثُ لم تَضُرَّه ؛ بأن يُخْشَى[3] منه محذورُ تيمُّمٍ ، فيما يَظْهَرُ .

ويَحْتَمِلُ الضبطُ بما لا يَحْتَمِلُ عادةً وإن لم يُخْشَ منه ذلك المحذورُ .

وعليه إراحتُه وقتَ قيلولةِ الصيفِ ، وفي غيرِ وقتِ الاستعمالِ باعتبار عادةِ البلدِ .

وظاهرُ (عليه)[4] : وجوبُ ذلك ، ويَنْبَغِي حملُه على أنّه بالنسبةِ للدوامِ ؛ لِمَا تَقرَّرَ من جوازِ تكليفِه المشقَّ لا على الدوامِ .

وأَفْتَى القاضي : بأنّه إذا كَلَّفَه ما لا يُطِيقُه . . بِيعَ عليه ، وأَيَّدَه ابنُ الصلاحِ : ببيعِ المسلمِ على الكافرِ صيانةً له عن الذُّلِّ ، وبما أَفْتَى به[5] أيضاً ؛ مِن بيعِ أمةٍ على مُغَنِّيَةٍ تَرُومُ[6] حملَها على الفسادِ ، وقَيَّدَه[7] الأذرعيُّ : بما إذا تَعَيَّنَ طريقاً

---

(١) قوله : (بأنّه يسنّ عدمها) أي : الزيادة ، اقتصاراً على الوارد . اهـ ع ش ؛ أي : وخروجاً من خلاف من حرّمها ؛ كأبي حنيفة رحمه الله تعالى . (ش : ٨/٣٦٩) .

(٢) مرّ تخريجه أول الفصل .

(٣) قوله : (بأن يخشى . . .) إلخ متعلّق بـ(تضرّه) . (ش : ٨/٣٦٩) . وفي الأصل (بتضرره) فلعله من خطأ المطبعة .

(٤) قوله : (وظاهر عليه) أي : لفظة (عليه) في قولهم : (وعليه إراحته . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٧٠) .

(٥) قوله : (وبما أفتى به) عطف على قوله : (ببيع المسلم) . كردي . والضمير في (أفتى) راجع إلى القاضي . هامش (ك) .

(٦) وقوله : (تروم) أي : تقصدُ المُغنِّيةُ حملَ أمتها على الفساد . كردي .

(٧) والضمير في (وقيّده) يرجع إلى قوله : (بيع عليه) . كردي .

وَيَجوزُ مُخَارَجَتُهُ بِشَرْطِ رِضاهُمَا ، . . . .

لخلاصِه ؛ بأنْ لم يَمْتَنِعْ مِن تكليفِه ذلك إلاّ به .

(ويجوز مخارجته) أي : القنّ ؛ كما ثَبَتَ[1] عن جمعٍ مِنَ الصحابةِ رَضِيَ اللهُ عنهم ، بل رَوَى البيهقيُّ عن الزبيرِ رَضِيَ اللهُ عنه : أنَّه كَانَ له ألفُ مملوكٍ يُخَارِجُهم ، ويَتَصَدَّقُ بجميعِ خراجِهم[2] .

وصَحَّ : أنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ أَعْطَى أَبَا طيبةَ لَمَّا حَجَمَه[3] صَاعَيْنِ أو صاعاً مِنْ تَمْرٍ ، وأَمَرَ أَهْلَه أَنْ يُخَفِّفُوا عنه مِن خَرَاجِه[4] .

(بشرط) كون القنِّ يَصِحُّ تصرُّفُه لنفسِه لو كَانَ حرّاً ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، وقدرتِه على كسبٍ مباحٍ ، وفضلِه[5] عن مؤنتِه إن جُعِلَتْ فيه ، وما فَضُلَ يَتَصَرَّفُ فيه ؛ كالحرِّ .

ويُشْتَرَطُ[6] (رضاهما) فلَيْسَ لأحدِهما إجبارُ الآخرِ عليها ؛ **لأنَّها عقدُ معاوضةٍ** ؛ كالكتابةِ ، ومع ذلك لا تَلْزَمُ من جهةِ السيّدِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ويُفْرَقُ بينهما : بأنَّ الكتابةَ تُؤَدِّي إلى العتقِ ، فأَلْزَمْنَاها مِن جهةِ السيِّدِ ؛ لئلاَّ تَبْطُلَ فائدتُها ، بخلافِ المخارجةِ لا تُؤَدِّي له ، فلم يَحْتَجْ لإلزامِها مِن جهتِه .

ويُؤْخَذُ مِن كونِها عقدَ معاوضةٍ : أنَّه لا بدَّ فيها مِن صيغةٍ من الجانبَيْنِ ، وأنَّ

---

(١) أي : عقد المخارجة . (ش : ٨/ ٣٧٠) .

(٢) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٥٨٨٣) عن مغيث بن سُمَيّ رحمه الله تعالى في كتاب النفقات في (باب مخارجة العبد برضاه إذا كان له كسب) فراجع ، وفيه عن غيره .

(٣) قوله : (لما حجمه) أي : حجم أبو طيبة رسول الله ﷺ ثم أعطاه ﷺ صاعين أجرة على حجامته . كردي .

(٤) أخرجه البخاري (٥٦٩٦) ، ومسلم (١٥٧٧) عن أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٥) أي : كسبه . (ش : ٨/ ٣٧٠) .

(٦) وفي (ب) و(غ) : (وبشرط) . وقال الشرواني (٨/ ٣٧٠) : (قوله : « ويشترط » كذا فيما اطّلعت عليه من النسخ ، وحقّ المقام : « وبشرط ») .

وَهِيَ : خَرَاجٌ يُؤَدِّيهِ كُلَّ يَوْمٍ أَوْ أُسْبُوعٍ ، وَعَلَيْهِ عَلَفُ دَوَابِّهِ وَسَقْيُهَا ، ....

صريحَها : (خَارَجْتُكَ) ومَا اشْتُقَّ منه ، وأنَّ كنايتَها : (بَاذَلْتُك عن كسبك بكذا) ونحوه .

وبُحِثَ : أن للوليِّ مخارجةَ قِنِّ محجورِه إذا رآه مصلحةً . **وفيه نظرٌ** ؛ لأنَّ فيها تبرُّعاً وإن كَانَتْ بأضعافِ قيمتِه ، وهو ممنوعٌ منه[1] ، اللهمَّ إلاَّ إذَا انْحصَرَ صلاحُه فيها وتَعَذَّرَ بيعُه ؛ نظيرَ ما مَرَّ أواخرَ (الحجرِ) مِن بيعِ ما له بدونِ ثمنِ مثلِه ؛ للضرورةِ[2] .

(**وهي**) أي : المخارجةُ (**خراج**) معلومٌ ، أي : ضربُه عليه (**يؤديه**) إلى سيّدِه من كسبِه (**كل يوم أو أسبوع**) أو شهرٍ مثلاً .

(**وعليه**) أي : مالكِ دوابَّ لم يُرِدْ بيعَها ولا ذبحَ ما يَحِلُّ منها (**علف**) بالسكونِ ؛ كما بخطِّه ، وهو الفعلُ ، وبفتحِها ، وهو المعلوفُ (**دوابه**) المحترَمةِ وإنْ وَصَلَتْ إلى حدِّ الزمانةِ المانعةِ مِن الانتفاعِ بها بوجهٍ .

(**وسقيها**) وسائرُ ما يَنفعُها . وكذا ما يَخْتَصُّ به ؛ مِن نحوِ كلبٍ محترَمٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ثُمَّ رَأَيْتُ الأذرَعيَّ صَرَّحَ بذلك مع زيادةٍ فقَالَ : إمّا أن يَكْفِيَه ، أو يَدْفَعَه لِمَن يُنفِقُه ، أو يُرْسِله . انْتَهَى

وقد يُشْكِلُ على ذلك[3] قولُ الشيخَيْنِ : (يَلْزَمُه ذبحُ شاتِه لكلبِه إذا اضْطُرَّ)[4] إلاّ أنْ يُحْمَلَ على ما إذا لم يُرِدْ إرسالَه ، أو على ما قبلَ الاضطرارِ ، على أنّه في « المجموعِ » نَقَلَ عن القاضي : **أنَّ الأصحَّ** : منعُ وجوبِ ذبحِها

---

(١) **قوله** : (وهو) أي : الوليّ ، **وقوله** : (منه) أي : من التبرّع . (ش : ٨/ ٣٧٠) .

(٢) في (٥/ ٣٢١) .

(٣) أي : قوله : (أو يرسله) . (ش : ٨/ ٣٧١) .

(٤) الشرح الكبير (١٢/ ١٦٧) ، روضة الطالبين (٢/ ٥٥٥) .

فَإِنِ امْتَنَعَ . . أُجْبِرَ فِي الْمَأْكُولِ عَلَى بَيْعٍ أَوْ عَلْفٍ أَوْ ذَبْحٍ ،وَفِي غَيْرِهِ عَلَى بَيْعٍ أَوْ عَلْفٍ .

له[١] ، وذلك[٢] ؛ لحرمةِ الروحِ .

هذا إن لم تَأْلَفِ الرعيَ[٣] ويَكْفِيها ، وإلاَّ . . كَفَى إرسالُها له حيثُ لا مانعَ ، وعليه أوّلُ الشِّبَعِ[٤] والرِّيِّ ، لا نِهايَتُهما ؛ نظيرَ ما مَرَّ في البعضِ[٥] ، بل أَوْلَى ، فإنْ لَمْ يَكْفِها الرعيُ . . لَزِمَه التكميلُ .

(فإن امتنع) مِن علفِها وإرسالِها ولا مَالَ له آخرُ . . أُجْبِرَ على إزالةِ ملكِه أو ذبحِ المأكولةِ أو الإيجارِ ، صوناً لها عن التلفِ ، فإنْ أَبَى . . فعلى[٦] الحاكمِ الأصلحُ مِن ذلك .

أو وله مالٌ . . (أجبر في المأكول على) مزيلِ ملكٍ بنحوِ (بيع) إذا لم يُمْكِنْ إجارتُه ، أو لم تَفِ بمؤنتِه[٧] (أو علف) بالسكونِ ؛ كما بخطِّه أيضاً (أو ذبح ، وفي غيره[٨] على بيع) بشرطِه[٩] (أو علف) صيانةً لها عنِ الهلاكِ .

---

(١) المجموع (٩/ ٤٣) . وقوله : (له) أي : لكلبه . هامش (ب) .

(٢) قوله : (وذلك) الإشارة هنا وفي قوله الآتي : (هذا) إلى قول المصنِّف : (وعليه علف دوابه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٢٧١) .

(٣) في (خ) : (إن لم يألف بالإرسال ويكفها) . وفي (ب) : (ويكفها) عطفاً على (لم تألف . . .) . وفي المطبوعات (ويكفيها) . وقال في هامش (ك) : الواو لعلها حالية ، لا عاطفة .

(٤) قوله : (وعليه أول الشبع) أي : ما وجب عليه من كفاية الدابة : أوّل الشبع ، سواء حصل بالرعي أو العلف أو بهما ، وكذا الريّ . كردي . وقال علي الشبراملسيّ (٧/ ٢٤٢) : (فيكون المراد بأوّل الشبع هنا : الشبع عرفاً ، لا المبالغة فيه) .

(٥) أي : الأصل أو الفرع . هامش (ك) .

(٦) وفي (ب) و(ت) و(خ) : (فعل) بدل (فعلى) في كلا الموضعين .

(٧) قوله : (أو لم تف) أي : أو لم تف الإجارةُ بمؤنته . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٣٧٢) : قوله : (أو يفي بمؤنته) كذا في أصله بخطه بـ(ياء) آخر (يفي) . سيد عمر ، أي : وقضية عطفه على المجزوم : حذف (الياء) . انتهى . وفي (ت) والمطبوعات : (أو يفي) .

(٨) قول المتن : (وفي غيره على بيع . . .) إلخ ويحرم ذبحه ؛ للنهي عن ذبح الحيوان إلاَّ لأكله . مغني المحتاج (٥/ ٣٠٧) .

(٩) أي : إذا لم يمكن إجارته . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٢) . في (د) : (بشرط) .

وَلاَ يَحْلُبُ مَا ضَرَّ وَلَدَهَا . . . .

فإنْ أَبَى . . فعلى الحاكمِ الأصلحُ مِن ذلك ، أو بيع بعضِها[١] ، أو إيجارُها ، فإن تَعذَّرَ ذلك كلُّه . . أَنْفَقَ عليها مِن بيتِ المالِ ثُمَّ المياسيرِ ، فإنْ لم يَجِدْ إلاّ ما يَغْصِبُه . . غَصَبَه[٢] إن لم يَخَفْ مبيحَ تيمُّمٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

(ولا يحلب)[٣] من البهيمةِ المأكولةِ وغيرِها ؛ **كما هو ظاهرٌ** (ما ضر) ـها ولو لقلّةِ العلَفِ ، أو (ولدها) للنهيِ الصحيحِ عنه[٤] .

وظاهرٌ : ضبطُ الضررِ بما يمنع[٥] مِن نموِّ أمثالِهما[٦] .

وضبطُه فيه[٧] بما يَحفَظُه عن الموتِ . . تَوَقَّفَ فيه الرافعيُّ ، وصَوَّبَ الأذرعيُّ الضبطَ بما قَرَّرْتُه ؛ لقولِ الماورديِّ : إنّه كولدِ الأمةِ ، فلا يَحْلُبُ منها إلاّ ما فَضَلَ عن رِيِّه حتَّى يَسْتَغْنِيَ عنه برعيٍ أو عَلَفٍ[٨] .

ولَيْسَ له[٩] أن يَعْدِلَ به عن لبنِها لغيرِه إلاّ إنِ اسْتَمْرَأَه .

ويُسَنُّ قصُّ ظفرِ الحالبِ ، وألاّ يَسْتَقْصِيَ[١٠] .

---

(١) **قوله** : (أو بيع بعضها . . .) إلخ عطف على (ذلك) . (ش : ٨/ ٣٧٢) .

(٢) **قوله** : (غصبه) أي : يجوز له غصب العلَف للدابة بالبدل . **كردي** .

(٣) **قول المتن** : (ولا يحلب . . .) إلخ أي : يحرم عليه ذلك . مغني المحتاج (٥/ ٢٠٨) .

(٤) عن ضرار بن الأزور رضي الله عنه ، قال : بعثني أهلي بلقوح إلى النبي ﷺ ، قال : فأتيته بها ، فأمرني أن أحلبها ، فحلبتها ، فقال لي النبي ﷺ : « **دَعْ دَاعِي اللَّبَنِ** » . أخرجه ابن حبان (٥٢٨٣) ، والحاكم (٣/ ٢٣٧) ، والدارمي (٢١٥٩) ، والبيهقي في « الكبير » (١٥٩١٧) ، وأحمد (١٦٩٧٣) .

(٥) وفي المطبوعات : (منع) .

(٦) أي : من نموّ البهيمة وولدها نموَّ أمثالهما . (ش : ٨/ ٣٧٢) .

(٧) **قوله** : (وضبطه فيه) أي : ضبطُ الضررِ في الولد بما . . . إلخ (توقّف فيه الرافعيّ) . **كردي** .

(٨) الشرح الكبير (١٠/ ٣) والحاوي الكبير (١٥/ ٩٩) .

(٩) أي : لمالك البهيمة . (ش : ٨/ ٣٧٢) .

(١٠) **قوله** : (وألاّ يستقصي) أي : يستحبّ للحالب ألاّ يبالغ في الحلب بل يدع في الضرع شيئاً . **كردي** .

وَمَا لاَ رُوحَ لَهُ ، كَقَنَاةٍ وَدَارٍ .. لاَ تَجِبُ عِمَارَتُهَا .

ويَجِبُ حَلَبُ ما ضَرَّها بقاؤُه ؛ كجزِّ نحوِ صوفٍ[١] . ويَحْرُمُ حلقُه من أصلِه ؛ لأنَّه تعذيبٌ ، وكراهتُه في كلامِ الشافعيِّ المرادُ بها : التحريمُ ، وقد يُحْمَلُ[٢] على ما لا تعذيبَ فيه إنْ تُصُوِّرَ[٣] .

(وما لا روح له ؛ كقناة ودار .. لا تجب عمارتها) على مالكِها الرشيدِ ؛ لأنَّها[٤] تنميةٌ للمالِ وهي لا تَجِبُ .

نعم ؛ يُكْرَهُ تركُها إلى أن تَخرَبَ لغيرِ عذرٍ ؛ كتركِ سقيِ زرعٍ وشجرٍ ، دون تركِ زراعةِ الأرضِ وغرسِها[٥] .

ولا يُنَافِي ما هنا ؛ من عدمِ تحريمِ إضاعةِ المالِ تصريحَهم في مواضعَ بحرمتِه ؛ لأن محلَّ الحرمةِ : حيثُ كَانَ سببُها فعلاً ؛ كإلقاءِ مالٍ ببحرٍ ، والكراهةِ[٦] : حيثُ كَانَ سببُها تركاً ؛ كهذه الصورِ ؛ لمشقةِ العملِ .

أمّا غيرُ رشيدٍ .. فيَلْزَمُ وليَّه عمارةُ دارِه وأرضِه ، وحفظُ ثمرِه وزرعِه ، وكذا : وكيلٌ وناظرُ وقفٍ .

وأمّا ذو الروحِ المحترَمةِ .. فيَلْزَمُ مالكَه رعايةُ مصالحِه ، ومنها[٧] : إبقاءُ عسلٍ للنحلِ في الكوارةِ إنْ تَعَيَّنَ لغذائها ، وعلفُ دودِ القزِّ مِن ورقِ التوتِ .

ويُبَاعُ فيه مالُه ؛ كالبهيمةِ ، فإذَا اسْتَكْمَلَ[٨] .. جَازَ تجفيفُه بالشمسِ وإن

---

(١) أي : ضرّ بقاؤه . (سم : ٨/ ٣٧٣) .

(٢) أي : ما في كلام الشافعي رضي الله تعالى عنه . (ش : ٨/ ٣٧٣) . وفي المطبوعات و(ت) : (تحمل) .

(٣) وراجع « الأم » (٦/ ٢٦٦) .

(٤) أي : العمارة . (ش : ٨/ ٣٧٣) .

(٥) قوله : (دون ترك ذراعة الأرض . . .) إلخ ؛ أي : فلا يكره . (سم : ٨/ ٣٧٣) .

(٦) قوله : (والكراهة) عطف على قوله : (الحرمة) . هامش (ك) .

(٧) أي : من المصالح ، أو من رعايتها . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٤) .

(٨) أي : القز ، وكذا ضمير (تخفيفه) . هامش (ك) .

....

أَهْلَكَه[١] ؛ لحصولِ فائدتِه ؛ كذبحِ المأكولِ .

ولا تُكْرَهُ عمارةٌ لحاجةٍ وإن طَالَتْ[٢] ، والأخبارُ الدالةُ على منعِ ما زَادَ على سبعةِ أَذرُعٍ[٣] ، وأن فيه[٤] الوعيدَ الشديدَ . . محمولةٌ على مَن فَعَلَ ذلك للخيلاءِ والتفاخرِ على الناسِ .

وتُكْرَهُ الزيادةُ عليها[٥] ؛ أي : لغيرِ حاجةٍ[٦] ، وصَحَّ : أنَّ الرجلَ لَيُؤْجَرُ في نفقتِه كلِّها إلاَّ في هذا الترابِ[٧] . أي : ما لم يَقْصِدْ بالإنفاقِ في البناءِ به مقصداً صالحاً ؛ كما هو معلومٌ ، والله سبحانَه وتَعَالَى أعلمُ .

* * *

---

(١) أي : دودَ القز . **هامش (ك)** .

(٢) **قوله** : (ولا تكره عمارة لحاجة وإن طالت) أي : بل قد تجب العمارة إن ترتّب على تركها مفسدة بنحو إطّلاع الفسقة على حريمه مثلاً . (ع ش : ٧/ ٢٤٤ـ٢٤٥) .

(٣) عن عمار بن أبي عمار ، قال : إذا رفع الرجل بناءه فوق سبع أذرع . . نودي : يا فاسق الفاسقين ، إلى أين ؟ أخرجه ابن أبي الدنيا في « قصر الأمل » (٢٥٠) . قال الحافظ في « فتح الباري » (١٢/ ٣٦٨) : (وفي سنده ضعف مع كونه موقوفاً) .

(٤) **قوله** : (وأنّ فيه . . .) إلخ ؛ أي : وعلى أنّ . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٤) .

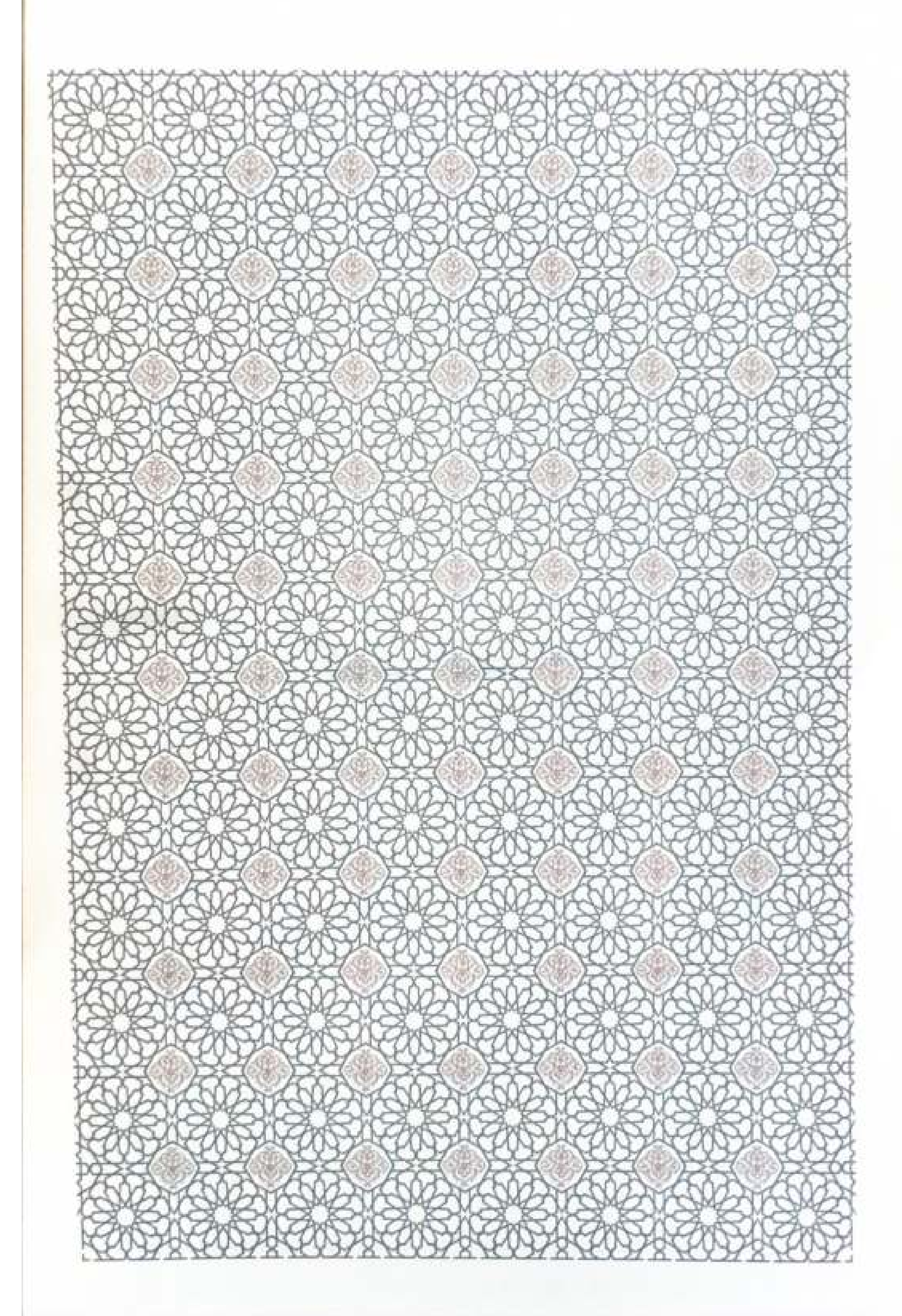
(٥) أي : على سبعة أذرع . **هامش (ك)** .

(٦) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥١) .

(٧) أخرجه البخاري (٥٦٧٢) عن خباب بن الأرت رضي الله عنه .



(كتابُ الجِراحِ)



كِتَابُ الْجِرَاحِ

الْفِعْلُ الْمُزْهِقُ ....

(كتابُ الجِراحِ)

جمعُ : (جراحةٍ) ، غُلِّبَتْ[١] لأنها أكثرُ طرقِ الزهوقِ . وأعمُّ منها[٢] : الجنايةُ ؛ ولذا آثَرَها غيرُه[٣] ؛ لشمولِها القتلَ بنحوِ سحرٍ أو سَمٍّ أو مثقَلٍ[٤] ، وجَمَعَها[٥] ؛ لاختلافِ أنواعِها الآتيةِ .

وأكبرُ الكبائرِ بعدَ الكفرِ القتلُ ظلماً .

وبالقَوَدِ أو العفوِ لا تَبْقَى[٦] مطالبةٌ أخرويّةٌ . وما أَفْهَمَه بعضُ العباراتِ مِن بقائِها محمولٌ على بقاءِ حقِّ اللهِ تعالَى فإنّه لا يَسْقُطُ إلاّ بتوبةٍ صحيحةٍ .

ومجرّدُ التمكينِ مِنَ القَوَدِ لا يُفِيدُ[٧] إلاّ إنِ انْضَمَّ إليه نَدَمٌ مِن حيثُ المعصيةُ وعزمٌ أنْ لاَ عودَ .

والقتلُ لاَ يَقْطَعُ الأجلَ خلافاً للمعتزلةِ .

(**الفعل**) للجنسِ ؛ فلذا أخبرَ عنه بثلاثةٍ ، ويَدْخُلُ فيه هنا القولُ ؛ كشهادةِ الزورِ ؛ لأنّه فعلُ اللسانِ (**المزهق**) كالفصلِ ، لكنّه لا مفهومَ له[٨] ؛ لأنّه يَأْتِي له

---

(١) **قوله** : (غلّبت) أي : على الجناية بغيرها . (ع ش : ٧/ ٢٤٥) .

(٢) أي : الجراحة . (ش : ٨/ ٣٧٥) .

(٣) **قوله** : (ولذا . . .) إلخ **الأولى** : تأخيره عن قوله : (لشمولها . . .) إلخ ، **قوله** : (آثرها) أي : الجنايات ، **وقوله** : (غيره) ومن الغير : « الروض » ، و« المنهج » . (ش : ٨/ ٣٧٥) .

(٤) وفي (أ) هنا زيادة : (أو غيرها) .

(٥) والضمير راجع إلى (جراحة) . هامش (خ) .

(٦) أي : من جهة الآدميّ ؛ كما يعلم ممّا بعده . (ع ش : ٧/ ٢٤٦) .

(٧) أي : في التوبة . (ع ش : ٧/ ٢٤٦) .

(٨) **قوله** : (لا مفهوم له) أي : المفهوم المخالف له ليس بمعتبر ، فليس قيداً احترازيّاً بل واقعيّاً ، =

ثَلاَثَةٌ : عَمْدٌ ، وَخَطأٌ ، وَشِبْهُ عَمْدٍ .

وَلاَ قِصَاصَ إِلاَّ فِي الْعَمْدِ ، وَهُوَ قَصْدُ الْفِعْلِ وَالشَّخْصِ . . . .

تقسيمُ غيرِه[١] لذلك[٢] أيضاً[٣] (ثلاثة) لمفهوم الخبرِ الصحيحِ : « **ألا إنَّ في قَتِيلِ عَمْدِ الخَطأِ قَتِيلِ السَّوْطِ[٤] والعصَا مئةٌ مِن الإبلِ** »[٥] الحديثَ .

وصَحَّ أيضاً « **ألا إنَّ ديةَ الخطأِ شبهِ العمدِ ما كَانَ بالسوطِ والعَصَا[٦] . . فيه مئةٌ مِن الإبلِ** »[٧] .

(**عمد ، وخطأ ، وشبه عمد**) أَخَّرَه عنهما ؛ لأخذِه شبهاً مِن كلٍّ منهما[٨] ويَأتِي حدُّ كلٍّ .

(**ولا قصاص إلا في العمد**) الآتِي[٩] ، إجماعاً ، بخلافِ الخطأِ ؛ لآيةِ ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا ﴾ [النساء : ٩٢] ، وشبهِ العمدِ ؛ للخبرَيْنِ المذكورَيْنِ .

(**وهو : قصد الفعل و**) عينِ (**الشخص**) يَعْنِي : الإنسانَ ؛ إذْ لو قَصَدَ

= فلا اعتراض على المصنّف كردي .

(١) (كتاب الجراح) **قوله** : (يأتي له) أي : للفعل (تقسيم غيره) أي : غير المزهق . كردي . وقال الشبراملسيّ (٧/ ٢٤٧) : (قوله : « لأنّه يأتي له » أي : المصنّف) .

(٢) (كذلك) أي : كالمزهق . كردي . كذا في النسخ وفي « الشرواني » (٨/ ٣٧٥) : (**قوله** : « لذلك » أي : للثلاثة أقسام . ع ش) . وفي (ب) و(ز) : (كذلك) .

(٣) **قوله** : (أيضاً) أي : ثلاثة ؛ يعني : كما أن للفعل المزهق ثلاثة أقسام : عمد ، خطأ ، وشبه عمد . . كذلك لغير المزهق أيضاً ثلاثة . كردي .

(٤) **قوله** : (قتيل السوط) هو بالجرّ بدل ممّا قبله . (ع ش : ٨/ ٢٤٧) .

(٥) أخرجه النسائي (٤٧٩١) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٦) **قوله** : (ما كان . . .) إلخ بدل من شبه العمد . (ش : ٨/ ٣٧٥) .

(٧) أخرجه ابن حبّان (٦٠١١) ، وأبو داود (٤٥٤٧) والنسائي (٤٧٩٣) ، وابن ماجه (٢٦٢٧) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٨) **قوله** : (لأخذه شبهاً من كلّ منهما) **وهو من العمد** : قصد الفعل والشخص ، **ومن الخطأ** : كونه لا يقتل غالباً . (ع ش : ٧/ ٢٤٧) .

(٩) **قوله** : (الآتي) أي : في المتن آنفاً حده . (ش : ٨/ ٣٧٦) .

بِمَا يَقْتُلُ غَالِباً ؛ . . . .

شخصاً يَظُنُّه نخلةً فبَانَ إنساناً . . كَانَ خطأً ؛ كما يَأْتِي (**بما يقتل غالباً**[1]) فقتَلَه[2] .

هذا حدٌّ للعمدِ مِن حيثُ هو[3] .

فإنْ أُرِيدَ[4] بقيدِ إيجابه للقودِ . . زِيدَ فيه[5] : (ظلماً مِن حيثُ الإتلافُ) لإخراجِ القتلِ بحقٍّ ، أو شبهةٍ ؛ كمَنْ أَمَرَه قاضٍ بقتلٍ بَانَ خطؤه في سببِه[6] مِن غيرِ تقصيرٍ ؛ كتَبَيُّنِ رقِّ شاهدَيْهِ[7] ، وكمَنْ رَمَى لمهدَرٍ أو غيرِ مكافيءٍ فعُصِمَ أو كَافَأَ[8] قبلَ إصابةٍ ، وكوكيلٍ قتَلَ فبَانَ انعزالُه أو عفوُ موكِّلِه .

وإيرادُ هذه الصورِ عليه غفلةٌ عما قرَّرْتُه[9] .

والظلمِ[10] لا من حيثُ الإتلافُ ؛ كأنِ اسْتَحَقَّ حزَّ رقبتِه فقدَّه نصفينِ .

---

(١) **قوله** : (بما يقتل غالباً) أي : بالنسبة لذلك الشخص وذلك المحلّ الذي وقعت فيه الجناية ، فيدخل غرز الإبرة بمقتل ، والضرب بعصاً خفيفة لنحو مريض أو صغير يقتل مثله غالباً . (سم : ٨/ ٣٧٦) .

(٢) **قوله** : (فقتلَه) عطف على قول المتن : (قصد الفعل) . **هامش** (ز) . وقال الشبراملسيّ (٧/ ٢٤٧) : (إنّما زاده ؛ لأنّه لا يلزم من قصده إصابة السهم له ، ولا يلزم من إصابته قتله ؛ فلا يتمّ قوله : « فيه القصاص ») .

(٣) أي : غير مقيد بإيجاب القود . **هامش** (أ) .

(٤) أي : حدّ العمد . (ش : ٨/ ٣٧٦) .

(٥) أي : في الحدّ . (ش : ٨/ ٣٧٦) .

(٦) قال الشروانيّ (٨/ ٣٧٦) : (قوله : « كمن أمره . . . » إلخ مثال للقتل بشبهة على حذف مضاف ؛ أي : كقتل من . . . إلخ ، **قوله** : « خطؤه » أي : القاضي « في سببه » أي : الأمر . « مغني ») . وفي (خ) و(ز) و(س) : (تسببه) .

(٧) وفي المطبوعة المصرية : (شاهد به) . وعليه قال الشبراملسي : (**قوله** : « شاهد به » أي : واحداً كان أو متعدداً) .

(٨) **قوله** : (فعُصِمَ) أي : المهدَر (أو كافأ) أي : غير المكافىء . **هامش** (ك) .

(٩) أي : من قوله : (هذا حدّ للعمد من حيث هو) . (ع ش : ٧/ ٢٤٨) .

(١٠) **قوله** : (الظلم) عطف على (القتل) . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

جَارِحٌ أَوْ مُثَقَّلٌ .

وقولُه[١] : (غالباً) إن رَجَعَ للآلةِ . . لم يَرِدْ غرزُ الإبرةِ الموجبِ للقَوَدِ ؛ لأنّه سَيَذْكُرُه على أنّه بقيدِ كونِه[٢] في مقتلٍ أو مع دوامِ الألَمِ يَقْتُلُ غالباً ، أو للفعلِ[٣] . . لم يَرِدْ قطعُ أَنْمُلَةٍ سَرَتْ للنفسِ ؛ لأنّه مع السرايةِ يَقْتُلُ غالباً ، فانْدَفَعَ ما لبعضِهم هنا .

ومَالَ ابنُ العمادِ فيمَن أَشارَ لإنسانٍ بسكينٍ تخويفاً له فسَقَطَتْ عليه من غيرِ قصدٍ . . إلى أنّه عمدٌ موجِبٌ للقودِ . **وفيه نظرٌ** ؛ لأنّه لم يَقْصِدْ عينَه بالآلةِ[٤] قطعاً ، **فالوجهُ** : أنّه غيرُ عمدٍ .

(**جارح**) بدلٌ مِن (ما) الواقعةِ على أعمَّ منهما[٥] ؛ كتجويعٍ وسحرٍ ، وخُصَّا لأنّهما[٦] الأغلبُ مع الردِّ بالثاني[٧] على أبي حنيفةَ رَضِيَ اللهُ عنه[٨] مع قولِه : لو قتَلَه بعمودِ حديدٍ . . قُتِلَ .

(**أو مثقل**) للخبرِ الصحيحِ : أنّ يهودياً رضَّ رأس جارية بين حجرين فأمر صلّى الله عليه وسلم برضِّ رأسه كذلك[٩] .

ورعايتُه[١٠] المماثلةَ وعدمُ إيجابِه شيئاً فيها[١١] . . يَرُدَّانِ زَعْمَ أنّه

---

(١) **قوله** : (قوله) غير موجود في (ت) والمطبوعات . وفيها : (« غالباً ») .
(٢) أي : غرز الإبرة . **هامش** (ك) .
(٣) **قوله** : (أو للفعل) عطف على (للآلة) . **كردي** .
(٤) أي : بسقوطها . ع ش . (ش : ٨/ ٣٧٧) .
(٥) أي : الجارح والمثقل . (ش : ٨/ ٣٧٧) .
(٦) **قوله** : (وخصا) أي : الجارح والمثقل بالذكر ، مع أن المراد أعم منهما . **قوله** : (لأنّهما) أي : وإنّما خصّ الجارح والمثقل بالتصريح ؛ لأنّهما . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٧) .
(٧) أي : المثقل . (ش : ٨/ ٣٧٧) .
(٨) أي : في قوله بعدم القصاص في المثقّل . **هامش** (ك) .
(٩) أخرجه البخاري (٦٨٨٤) ، ومسلم (١٦٧٢/ ١٨) عن أنس بن مالك رضي الله عنه .
(١٠) **قوله** : (ورعايته) مبتدأ (وعدم) عطف عليه ؛ أي : عدم ايجابه ﷺ شيئاً في دينها . **وقوله** : (يردّان) خبر المبتدأ . **كردي** . وفي المطبوعات : (ورعاية) .
(١١) أي : الجارية . (ع ش : ١/ ٢٤٩) .

فَإِنْ فُقِدَ قَصْدُ أَحَدِهِمَا ؛ بِأَنْ وَقَعَ عَلَيْهِ فَمَاتَ ، أَوْ رَمَى شَجَرَةً فَأَصَابَهُ . . فَخَطأٌ .

قَتْلَه[١] لنقضِه العهدَ .

ودَخَلَ في قولِنا : (عينَ الشخصِ) رميُه لجمعٍ بقصدِ إصابةِ أيِّ واحدٍ منهم ، بخلافِه بقصدِ إصابةِ واحدٍ ، فرقاً بينَ العامِ والمطلَقِ ؛ إذ الحكمُ في الأوّلِ[٢] على كلِّ فردٍ فردٍ مطابقةً ، وفي الثاني على الماهيّةِ مع قطعِ النظرِ عن ذلك[٣] .

(فإن فقد) قصدُهما أو (قصد أحدهما) أي : الفعلِ وعينِ الإنسانِ (بأن) تُسْتَعْمَلُ[٤] غالباً لحصرِ ما قبلَها فيما بعدَها[٥] ، وكثيراً ما تُسْتَعْمَلُ مثلَ : (كأنْ) كما هنا[٦] (وقع عليه) أي : الشخصِ المرادِ به : الإنسانُ ؛ كما مَرَّ[٧] (فمات) وهذا[٨] مثالٌ للمحذوفِ ، أو للمذكورِ[٩] على ما يَأْتِي[١٠] . (أو رمى شجرة) مثلاً أو آدمياً (فأصابه) أي : غيرَ مَن قَصَدَه فمَاتَ ، أو رَمَى شخصاً ظَنَّه شجرةً فبَانَ إنساناً ومَاتَ (. . فخطأ) وهذا[١١] مثالٌ لفقدِ قصدِ الشخصِ دونَ الفعلِ .

---

(١) أي : أمر بقتله . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

(٢) أي : العام . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

(٣) أي : الفرد . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

(٤) أي : لفظة (بأن) . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

(٥) **قوله** : (لحصر ما قبلها . . .) إلخ ؛ أي : فتكون (الباء) للتصوير . (ش : ٨/ ٣٧٧) .

(٦) **قوله** : (وكثيراً ما تستعمل . . .) إلخ ؛ أي : فتكون (الباء) بمعنى (الكاف) . (ش : ٨/ ٣٧٧ـ٣٧٨) .

(٧) **قوله** : (كما مرّ) وهو قوله : (يعني : الإنسان) . كردي .

(٨) **قوله** : (وهذا) أي : قول المصنّف : (بأن وقع . . .) إلخ . (مثال للمحذوف) وهو قوله : (قصدهما) والمذكور قولُ المصنّف : (قصد أحدهما) . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٣٧٨) : قوله : (للمحذوف) أي : الذي قدر بقوله : (قصدهما) .

(٩) وفي (ب) و(ز) وفي (خ) : (المذكور) .

(١٠) **قوله** : (ما يأتي) هو قوله : (ويصحّ جعل الأوّل . . .) إلخ . كردي .

(١١) أي : قول المصنّف : (أو رمى . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٨) .

. . . .

ويَصِحُّ جعلُ الأوّلِ مِن هذا أيضاً[١] على بُعْدٍ ؛ نَظَراً إلى أنَّ الوقوعَ لَمَّا كَانَ منسوباً بالواقعِ . . صَدَقَ عليه الفعلُ المقسَّمُ للثلاثةِ ، وأنه[٢] قَصَدَه ، وعكسُه[٣] محالٌ .

وتصويرُه[٤] : بضربِه[٥] بظهرِ سيفٍ فأَخْطَأَ لحدِّه[٦] فهو لم يَقْصِدِ الفعلَ بالحدِّ . . يُرَدُّ : بأنَّ المرادَ بالفعلِ الجنسُ[٧] وهو موجودٌ هنا ، وبما[٨] لو هَدَّدَه ظالمٌ فمَاتَ به ، فالذي قَصَدَه به : الكلامُ[٩] ، وهو غيرُ الفعلِ الواقعِ به . . يُرَدُّ أيضاً : بأنَّ مثلَ هذا الكلامِ قد يُهلِكُ عادةً[١٠] .

تنبيهٌ : سَيُعْلَمُ مِن كلامِه : أنَّ مِن الخطأِ أن يَتَعَمَّدَ رميَ مهدَّرٍ فيُعْصَمَ قبلَ الإصابةِ ، تنزيلاً لطروِّ العصمةِ منزلةَ طروِّ إصابةِ مَن لَمْ يَقْصِدْه[١١] .

---

(١) قوله : (جعل الأوّل) أي : قول المصنّف : (بأن وقع . . .) إلخ (من هذا) أي : فقد قصد الشخص، دون الفعل (أيضاً) أي : كقول المصنّف : (أو رمي . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٧٨).

(٢) قوله : (وأنّه . . .) إلخ عطف على (الفعل) . (ش : ٨/٣٧٨) .

(٣) قوله : (وعكسه) أي عكسُ فقدِ قصد الشخص دون الفعل ؛ يعني : فقد قصدِ الفعل دون الشخص . . محال . كردي .

(٤) وضمير (تصويره) يرجع إلى العكس . كردي . .

(٥) أي : بقصد ضربه . (ش : ٨/٣٧٨) .

(٦) قوله : (لحده) أي : لضربه بحدّ السيف . (ش : ٨/٣٧٨) .

(٧) أي : لا خصوص الفعل الواقع منه حتى يتقيّد بأن الضرب بخصوص الحدّ لم يقصده . (ع ش : ٧/٢٤٩ـ٢٥٠) .

(٨) قوله : (وبما . . .) إلخ عطف على قوله : (بضربه . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٧٨) .

(٩) أي : فالذي قصده الظالم بالتهديد . . الكلام . هامش (ع) .

(١٠) يعني : أنّ الكلام الذي صدر من المهدّد غير الفعل المهلك الذي يقع من الجاني ؛ كالضرب بسيف ، فليس المراد أنّ المهدّدَ صدر منه فعلٌ تعلّق بالمجنيّ عليه غيرُ الكلام ، بل المراد : أنّ هذه صورة قصد فيها الشخص ولم يقصد فيها فعلاً أصلاً ؛ ومن ثَمَّ ردّ : بأنّ مثل هذا الكلام قد يقتل ، فالفعل والشخص فيها مقصودان . (ع ش : ٧/٢٥٠) .

(١١) قوله : (منزلة طروّ إصابة من لم يقصده) الأولى : حذف لفظة (إصابة) . (ش : ٨/٣٧٨) .

وَإِنْ قَصَدَهُمَا بِمَا لاَ يَقْتُلُ غَالِباً . . فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَمِنْهُ : الضَّرْبُ بِسَوْطٍ أَوْ عَصاً .

(وإن قصدهما) أي : الفعلَ والشخصَ ؛ أي : الإنسانَ وإن لم يَقْصِدْ عينَه (بما لا يقتل غالباً . . فشبه عمد) ويُسَمَّى : خطأَ عمدٍ ، وعمدَ خطإٍ ، وخَطَأَ شبهِ عمدٍ ، سواءٌ أقَتَلَ كثيراً[١] أم نادراً ؛ كضربةٍ يُمْكِنُ عادةً إحالةُ الهلاكِ عليها ، بخلافِها بنحوِ قلمٍ أو مع خفّتِها جداً وكثرةِ الثيابِ . . فهَدَرٌ .

تنبيهٌ : وَقَعَ لشيخِنا في « المنهجِ » و« شرحِه » ما يُصَرِّحُ باشتراطِ قصدِ عينِ الشخصِ هنا أيضاً[٢] . **وهو عجيبٌ** لتصحيحِه في « الروضةِ » قبيلَ (الديات) : أنَّ قصدَ العينِ لا يُشْتَرَطُ في العمدِ[٣] ، فأَوْلَى شِبْهُه ، لكن هذا[٤] ضعيفٌ .

والمعتمَدُ ؛ كما قَالَه الإسنويُّ وغيرُه ، وبه جَزَمَ الشيخَانِ في الكلامِ على المنجنيقِ : أنّه إنْ وُجِدَ قصدُ العينِ . . فعمدٌ ، وإلاّ ؛ كأنْ قَصَدَ غيرَ معيَّنٍ ؛ كأحدِ الجماعةِ . . فشبهُ عمدٍ[٥] .

(ومنه[٦] : الضرب بسوط أو عصاً) خفيفَيْنِ لم يُوَالِ[٧] ولم يَكُنْ بمَقْتَلٍ ، ولا كَانَ البدنُ نِضْواً ولاَ اقْتَرَنَ[٨] بنحوِ حَرٍّ أو بردٍ أو صِغَرٍ ، وإلاّ[٩] . . فعمدٌ ؛

---

(١) **الكثير** : مرتبة متوسّطة بين الغالب والنادر ، فلا تغفل عن مغايرة حكم الكثير هنا لحكم الغالب ، **فإنّه ممّا غفل عنه كثيرون . مرتضى علي . هامش (ب)** .

(٢) **قوله** : (هنا) أي : في شبه العمد (أيضاً) أي : كما في العمد . (ش : ٨/ ٣٧٨) . وراجع « شرح المنهج مع حاشية الجمل » (٧/ ٤٠٠) .

(٣) روضة الطالبين (٧/ ١١٧) .

(٤) أي : ما صحّحه في « الروضة » . . . إلخ ؛ من عدم اشتراط قصد العين في العمد . (ش : ٨/ ٣٧٨) .

(٥) المهمات (٨/ ١٤٣ـ ١٤٤)، الشرح الكبير (١٠/ ١٣١) ، روضة الطالبين (٧/ ١٩٤ـ ١٩٥).

(٦) أي : من شبه العمد . (ع ش : ٧/ ٢٥٠) .

(٧) أي : بين الضربات . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٨) **قوله** : (نضواً) أي : نحيفاً ، **قوله** : (ولا اقترن) أي : الضرب . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٩) أي : بأن كان فيه شيء من ذلك . راجع « مغني المحتاج » (٥/ ٢١٤) .

فَلَوْ غرَزَ إِبْرَةً بِمَقْتَلٍ . . . .

كما لو خَنقَه فضَعُفَ وتألَّمَ حتى مَاتَ ؛ لصدقِ حدِّه[1] عليه .

وكالتوالِي[2] : ما لو فرَّقَ وبَقِيَ أَلَمُ كلٍّ إلى ما بعدَه[3] .

نعم ؛ إنْ أُبيحَ له أوّلُه[4] . . فقد اختَلَطَ شبهُ العمدِ به ، فلا قوَدَ .

ولك أنْ تقُولَ : لا يَرِدُ على طردِه[5] تعزيرٌ ونحوُه ، فإنّه إنّما جُعِلَ خطأً مع صدقِ الحدِّ عليه ؛ لأنَّ تجويزَ الإقدام له أَلْغَى قصدَه ، ولا على عكسِه[6] قولُ شاهدَيْنِ رجعا وقَالاَ : لم نَعْلَمْ أنه يُقتَلُ بقولِنا ، فإنه إنما جُعِلَ شبهَ عمدٍ مع قصدِ الفعلِ والشخصِ بما يَقتُلُ غالباً ؛ لأنَّ خفاءَ ذلك[7] عليهما مع عذرِهما به صَيَّرَه[8] غيرَ قاتلٍ غالباً .

وإذا تَقَرَّرَت الحدودُ الثلاثةُ : (فلو غرز إبرة) ببدن نحوِ هِمٍّ أو نِضوٍ أو صغيرٍ أو كبيرٍ وهي مسمومةٌ[9] ؛ أي : بما يَقتُلُ غالباً ؛ أخذاً مِن اشتراطِهم ذلك[10] في سقيِه له ، ويَحتَمِلُ الفرقُ ؛ لأنَّ غوْصَها مع السُّمِّ يُؤَثِّرُ ما لا يُؤَثِّرُه الشربُ ولو بغيرِ مقتلٍ[11] ، أو (بمقتل) بفتحِ التاءِ ؛ كدِماغٍ وعينٍ ، وحلقٍ وخاصِرةٍ[12] ،

(١) أي : العمد . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٢) أي : في كونه عمداً . (ع ش : ٧/ ٢٥٠) .

(٣) **قوله** : (ما لو فرق وبقي ألم الكلّ . . .) إلخ ؛ أي : وقصد ابتداء الإتيان بالكلّ . م ر ، سم . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٤) أي : الضرب . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٥) أي : منعه ؛ أي : منع حدّ شبه العمد الأغيار . **هامش** (هـ) .

(٦) **قوله** : (ولا على عكسه) عطف على (على طرده) . **هامش** (خ) .

(٧) أي : القتل بشهادتهما . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(٨) والضمير في (صيّره) راجع للفعل الصادر منهما ، وهو الشهادة . (ع ش : ٧/ ٢٥٠ـ ٢٥١) .

(٩) **قوله** : (وهي مسمومة) قيد في الكبير فقط . (ع ش : ٧/ ٢٥١) .

(١٠) الإشارة راجعة لقوله : (بما يقتل غالباً) . (ع ش : ٧/ ٢٥١) .

(١١) **قوله** : (ولو بغير مقتل) غاية لقوله : (ببدن نحو همّ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٧٩) .

(١٢) **الخاصرة من الإنسان** : ما بين رأس الورك وأسفل الأضلاع ، وهما خاصرتان .

.. فَعَمْدٌ ، وَكَذَا بِغَيْرِهِ إِنْ تَوَرَّمَ وَتَأَلَّمَ حَتَّى مَاتَ ، فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ أَثَرٌ وَمَاتَ فِي الْحَالِ .. فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَقِيلَ : عَمْدٌ ، وَقِيلَ : لاَ شَيْءَ .

وَلَوْ غَرَزَهَا فِيمَا لاَ يُؤْلِمُ كَجِلْدَةِ عَقِبٍ .. فَلاَ شَيْءَ بِحَالٍ .

وإحْليلٍ ومَثانةٍ[1] ، وعِجانٍ ، وهو : ما بينَ الخصيةِ والدبرِ (.. **فعمد**) وإنْ لم يَكُنْ معه أَلَمٌ ولا وَرَمٌ ؛ لصدقِ حدِّه عليه نَظَراً لخطرِ المحلِّ وشدّةِ تأثُّرِه .

(**وكذا**) يَكُونُ عمداً غرزُها (**بغيره**)[2] كأليةٍ ووركٍ (**إن تورم**) لَيْسَ بقيدٍ ؛ كما صَرَّحَ هو به (**وتألم**) تألُّماً شديداً دَامَ به (**حتى مات**) لذلك[3] .

(**فإن لم يظهر أثر**) بأنْ لم يَشْتَدَّ الألمُ أو اشْتَدَّ ثُمَّ زَالَ (**ومات في الحال**) أو بعدَ زمنٍ يسيرٍ ؛ أي : عرفاً **فيما يَظْهَرُ** (.. **فشبه عمد**) كالضربِ بسوطٍ خفيفٍ .

(**وقيل : عمد**) كجرحٍ صغيرٍ . **ويُرَدُّ** : بوضوحِ الفرقِ . (**وقيل : لا شيء**) مِن قَوَدٍ ولا ديةٍ ، إحالةً للموتِ على سببٍ آخرَ . **ويُرَدُّ** : بأنّه تحكُّمٌ ؛ إذْ لَيْسَ ما لا وجودَ له أَوْلَى مِمّا له وجودٌ وإن خَفَّ .

(**ولو غرزها فيما لا يؤلم ؛ كجلدة عقب**) فمَاتَ (.. **فلا شيء بحال**) لأنَّ الموتَ عقبَه موافقةُ قدرٍ .

وخَرَجَ بـ(ما لا يُؤْلِمُ) : ما لو بَالَغَ في إدخالِها .. فإنّه عمدٌ .

وإبانةُ فِلْقَةِ لحمٍ خفيفةٍ ، وسقيُ سمٍّ يَقْتُلُ كثيراً لا غالباً .. كغرزِها بغيرِ مَقْتَلٍ .

وقياسُ ما مَرَّ[4] ....

= المعجم الوسيط (ص : ٢٣٧) .

(١) **المثانة** : مستقرّ البول من الإنسان والحيوان . مصباح المنير (ص : ٥٦٤) .

(٢) أي : غير المقتل . مغني . (ش : ٨/٣٧٩) . وفي المطبوعة المصرية : (بغيرها) .

(٣) أي : لصدق حده عليه ... إلخ . ع ش . عبارة « المغني » : لحصول الهلاك . اهـ . (ش : ٨/٣٧٩) .

(٤) **قوله** : (وقياس ما مرّ) وهو قول المتن : (فإن لم يظهر ...) إلخ . كردي . عبارة الشرواني (٨/٣٨٠) : (قوله : « وقياس ما مر » أي : في تفسير شبه العمد ؛ من قوله : « سواء أقتل =

وَلَوْ حَبَسَهُ وَمَنَعَهُ الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ وَالطَّلَبَ حَتَّى مَاتَ ؛ فَإِنْ مَضَتْ مُدَّةٌ يَمُوتُ مِثْلُهُ فِيهَا غَالِباً جُوعاً أَوْ عَطَشاً . . . .

أن ما يَقْتُلُ نادراً كذلك[١] .

(ولو) مَنَعَه سدَّ محلِّ الفصدِ أو دَخَّنَ عليه[٢] فمَاتَ ، أو (حبسه) كأَنْ أَغْلَقَ بَاباً عليه (ومنعه الطعام والشراب) أو أحدَهما (والطلب) لذلك[٣] أو عَرَّاه[٤] (حتى مات) جوعاً أو عَطَشاً أو برداً (فإن مضت مدة) مِن ابتداءِ منعِه أو إعرائِه (يموت مثله فيها غالباً جوعاً أو عطشاً) أو برداً ، وتَخْتَلِفُ[٥] باختلافِ حالِ المحبوسِ والزمنِ قوّةً وحرّاً وضدَّهما .

وحَدَّ الأطباءُ الجوعَ المهلِكَ غالباً باثنَيْنِ وسبعِينَ ساعةً متّصلةً . **واعْتَرَضَهم الرويانيُّ** بمواصلةِ ابنِ الزبيرِ[٦] رَضِيَ اللهُ تَعالَى عنهما مثلاً[٧] خمسةَ عشرَ يوماً[٨] . **ويُرَدُّ** : بأن هذا نادرٌ ومن حيِّزِ الكرامةِ ؛ على أنَّ التدريجَ في التقليلِ يُؤَدِّي لصبرِ نحوِ ذلك كثيراً .

= كثيراً أم نادراً » . سيد عمر ، فيه : أنّ ما هنا قضية ذلك ، لا قياسه . وقال ع ش : « أي : من غرز الإبرة بغير مقتل . . . فإنه في حدّ ذاته لا يقتل غالباً ، لكن إن تألم حتى مات . فعمد ، وإلا . . فشبهة ، على ما مر » . اهـ **وهو الظاهر** ، ويوافقه قول الكردي : (وهو قول المتن : « فإن لم يظهر . . . » إلخ) . اهـ .

(١) أي : فيه التفصيل المذكور . ع ش . (ش : ٨/ ٣٨٠) .

(٢) **قوله** : (أو دخّن عليه) أي : قتله بالدخان ؛ بأن حبسه في بيت وسدَّ منافذه فاجتمع فيه الدخان وضاق نفسه فمات . كردي .

(٣) أي : للطعام والشراب . (ش : ٨/ ٣٨٠) .

(٤) أي : منعه الطلب لما يتدفأ به . (ع ش : ٧/ ٢٥١) .

(٥) أي : المدّة . مغني المحتاج (٥/ ٢١٥) .

(٦) واسمه عبد الله ؛ لأنه المراد عند الإطلاق . (ش : ٨/ ٣٨٠) .

(٧) وفي (المطبوعات) و(ت) و(غ) : (مثلا) غير موجود .

(٨) **قوله** : (خمسة عشر يوماً) عبارة الدميري : (سبعة عشر يوماً) ع ش . (ش : ٨/ ٣٨٠) . أخرجه ابن أبي شيبة في « المصنّف » (٩٦٩٢) عن نوفل بن أبي عقرب قال : (دخلت على ابن الزبير صبيحة خمسة عشر من الشهر ، وهو موصل) .

.. فَعَمْدٌ ، وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهِ جُوعٌ وَعَطَشٌ سَابِقٌ .. فَشِبْهُ عَمْدٍ ، . . . .

والذي يَظْهَرُ : أنّه لا عبرةَ بذلك ولو بالنسبةِ لِمَنْ اعْتَادَ ذلك التقليلَ ؛ **لأنَّ** العبرةَ في ذلك بما مِن شأنِه القتلُ غالباً .

فإنْ قُلْتَ : مَرَّ اعتبارُ نحوِ النِّضْوِ .. **قُلْتُ** : **يُفَرَّقُ** : بأنَّ كلَّ نِضوٍ كذلك ، ولَيْسَ كلُّ معتادٍ للتقليلِ يَصْبِرُ على جوعٍ ما يَقْتُلُ غالباً ؛ **كما هو واضحٌ** .

(.. **فعمد**) إحالةً للهلاكِ على هذا السببِ الظاهرِ .

وخَرَجَ بـ(حبسه) : ما لو أَخَذَ بمفازةٍ قُوتَه ، أو لِبْسَه ، أو ماءَه وإنْ عَلِمَ أنّه **يَمُوتُ** ، **وبـ(منعه)** : ما لَوِ امْتَنَعَ مِن تناولِ ما عنده ، وعَلِمَ به ، خوفاً[1] أو حزناً ، أو مِن طعامٍ[2] خوفَ عَطَشٍ أو من طلبِ ذلك[3] ؛ أي : وقد جَوَّزَ أنّه **يُجَابُ فيما يَظْهَرُ** .. فلا قَوَدَ ، بل ولا ضمانَ في الحُرِّ[4] ؛ لأنّه لم **يُحْدِثْ فيه** صنعاً في الأوّلِ[5] ، وهو القاتلُ لنفسِه في البقيّةِ[6] .

قَالَ الفورانيُّ : وكذا[7] لو أَمْكَنَه الهَرَبُ بلا مخاطرةٍ فتَرَكَه .

(**وإلاّ**) تَمْضِ تلك المدّةُ ومَاتَ بالجوعِ مثلاً لا بنحوِ هدمٍ (**فإن لم يكن به جوع وعطش**) أي : أو عَطَشٌ ؛ لقولِه[8] : (**سابق**) على حبسِه (.. **فشبه عمد**) .

---

(١) **قوله** : (وعلم به) جملة حاليّة . **قوله** : (خوفاً ...) إلخ متعلّق بـ(امتنع) . (ش : ٨/ ٣٨٠) .

(٢) **قوله** : (أو من طعام) أي : أو امتنع من أكل طعام . (ش : ٨/ ٣٨٠ـ ٣٨١) .

(٣) **قوله** : (أو من طلب ذلك) عطف على قوله : (أو من طعام) . **هامش** (ك) .

(٤) **قوله** : (بل ولا ضمان في الحرّ) وخرج بـ(الحرّ) : الرقيق ، فإنّه مضمون باليد . **كردي** .

(٥) أي : فيما لو أخذ بمفازة قوته أو لبسه أو ماءه . مغني . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٦) أي : الخارجة بقول المتن : (ومنعه) . مغني . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٧) أي : لا ضمان . (ع ش : ٧/ ٢٥٢) .

(٨) **قوله** : (أي : أو عطش ؛ لقوله ...) إلخ ؛ يعني : أنّ الواو بمعنى (أو) بدليل إفراد الضمير في قوله : (سابق) . مغني المحتاج (٥/ ٢١٦) .

وَإِنْ كَانَ بَعْضُ جُوعٍ وَعَطَشٍ وَعَلِمَ الْحَابِسُ الْحَالَ. . فَعَمْدٌ، وَإِلاَّ. . فَلاَ فِي الأَظْهَرِ . . . .

وعُلِمَ مِن كلامِه السابقِ : أنّه لا بُدَّ مِن مُضِيِّ مدّةٍ يُمْكِنُ عادةً إحالةُ الهلاكِ عليها ، فإيهامُ عمومِ (وإلاّ)[1] هنا غيرُ مرادٍ .

(وإن كان) به (بعض جوع وعطش) الواوُ بمعنى : (أو) كما مَرَّ سابقاً[2] (وعلم الحابس الحال . . فعمد) لشمولِ حدِّه السابقِ له ؛ إذ الفرضُ أنَّ مجموعَ المَدتَيْنِ بَلَغَ المَدةَ القاتلةَ ، وأنّه مَاتَ بذلك ؛ كما عُلِمَ مِن المتنِ .

(وإلاّ) يَعْلَمِ الحالَ (. . فلا) يَكُونُ عمداً (في الأظهر) لأنّه لم يَقْصِدْ إهلاكَه ولا أَتَى بمُهْلِكٍ ، بل شِبْهه[3] فيَجِبُ نصفُ ديتِه ؛ لحصولِ الهلاكِ بالأمرَيْنِ .

وفَارَقَ مريضاً ضَرَبَه ضرباً يَقْتُلُه فقطْ مع جهلِه بحالِه ، فإنّه عمدٌ مع كونِ الهلاكِ حَصَلَ بالضربِ بواسطةِ المرضِ ، فكأنّه حَصَلَ بهما : بأنَّ الثانيَ[4] هنا[5] مِن جنسِ الأوّلِ فصَحَّ بناؤُه عليه ونسبةُ الهلاكِ إليهما ، بخلافِه[6] ثَمَّ[7] فإنّه مِن غيرِ جنسِه فلم يَصْلُحْ كونُه متمّماً له ، وإنّما هو قاطعٌ لأثرِه فتَمَحَّضَتْ نسبةُ الهلاكِ إليه .

---

(١) قوله : (فإيهام عموم وإلاّ) يعني : قول المصنف : (وإلا) يوهم : أن يكون المعنى : وإن لم تمض تلك المدة ، سواءٌ يمكن عادة إحالة الهلاك عليها أم لا ، لكن ذلك العموم غير مرادٍ . كردي .

(٢) وفي المطبوعات و(ت) : (سابق) . وقال الشرواني (٨/ ٣٨١) : (قوله : « سابق » صفة قول المصنِّف : « بعض جوع . . . » إلخ) .

(٣) قوله : (بل شبهه) أي : شبه عمد ، وضمير (ديته) يرجع إلى الشبه . كردي .

(٤) قوله : (بأنّ الثاني) متعلق بـ(فارق) . كردي .

(٥) أي : في مسألة المتن ، قوله : (من جنس . . .) إلخ وهو مطلق الجوع . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٦) أي : الثاني . هامش (خ) .

(٧) قوله : (ثمّ) إشارة إلى : (مريضاً) . كردي .

وَيَجِبُ الْقِصَاصُ بِالسَّبَبِ ، فَلَوْ شَهِدَا بِقِصَاصٍ فَقُتِلَ ثُمَّ رَجَعَا وَقَالاَ : تَعَمَّدْنَا الْكَذِبَ. . . . .

(ويجب القصاص بالسبب) كالمباشرةِ ، وهي[1] : ما أثَّرَ التلفَ وحَصَّلَه . وهو[2] : ما أثَّرَه فقطْ ، ومنه : منعُ نحوِ الطعامِ السابقُ ، **والشرطُ** : ما لاَ ولاَ[3] ، وإنّما حَصَلَ التأثيرُ عندَه بغيرِه المتوقِّفِ تأثيرُه[4] عليه ؛ كالحفرِ مع التردِّي : فإنَّ المفوِّتَ[5] هو التخطِّي صَوْبَ البئرِ ، والمحصِّلَ هو التردِّي فيها المتوقِّفُ على الحفرِ ؛ ومِنْ ثَمَّ لم يَجِبْ به قودٌ مطلقاً[6] .

وسَيُعْلَمُ من كلامِه : أنَّ السببَ قد يَغْلِبُها وعكسَه[7] ، وأنّهما قد يَعْتَدِلاَنِ[8] .

ثُمَّ السببُ إمّا حسيٌّ ؛ كالإكراهِ ، وإمّا عُرْفِيٌّ ؛ كتقديمِ الطعامِ المسمومِ إلى الضيفِ ، وإمّا شرعيٌّ ؛ كشهادةِ الزورِ .

(فلو شهدا) على آخرَ (بقصاص) أي : موجِبِه في نفسٍ أو طرفٍ ، أو بردةٍ[9] أو سرقةٍ (فقتل)[10] أو قُطِعَ بأمرِ الحاكمِ بشهادتِهما (ثم رجعا) عنها ، ومثلُهما : المزكّيانِ والقاضِي (وقالا : تعمدنا الكذب) فيها وعَلِمْنا أنه يُقتَلُ

---

(١) **قوله** : (وهي) أي : المباشرة . **قوله** : (ما أثّر التلفَ. . .) إلخ ؛ أي : كحز الرقبة . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٢) **قوله** : (وهو) أي : السبب . **قوله** : (ما أثره) أي : أثر في التلف . **قوله** : (فقط) أي : بأن ترتب عليه الهلاك بواسطة ولم يحصل بذاته . ع ش . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٣) أي : ما لا يؤثر في الهلاك ولا يحصّله . مغني المحتاج (٥/ ٢١٦) .

(٤) **قوله** : (تأثيره) أي : الغير . (ش : ٨/ ٣٨١) . والضمير في (عنده) و(بغيره) و(عليه) راجع إلى (الشرط) . هامش (ب) .

(٥) أي : المؤثّر . اهـ . مغني . (ش : ٨/ ٣٨١) .

(٦) أي : سواء كان الحفر عدواناً أم لا . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

(٧) **قوله** : (أنّ السبب) أي : كالشهادة (قد يغلبها) أي : المباشرة ، **قوله** : (وعكسه) أي : كالقدّ مع الإلقاء من شاهق . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

(٨) **قوله** : (قد يعتدلان) أي : كالمكره والمكره . شوبري . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

(٩) **قوله** : (أو بردّة. . .) إلخ عطف على (بقصاص) . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

(١٠) أي : المشهود عليه . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

.. لَزِمَهُمَا الْقِصَاصُ إِلاَّ أَنْ يَعْتَرِفَ الْوَلِيُّ بِعِلْمِهِ ....

بها[١] ، أو قَالَ كلٌّ : تَعَمَّدْتُ ، أو زَادَ : ولا أَعْلَمُ حالَ صاحبِي (.. **لزمهما القصاص**) فإنْ عُفِيَ عنه . . فديةٌ مغلّظةٌ ؛ لتسبُّبِهما إلى إهلاكِه بما يَقْتُلُ غالباً .

وموجِبُه[٢] مركَّبٌ مِن الرجوعِ والتعمُّدِ مع العلمِ[٣] ، لا الكذبِ[٤] ؛ ومِن ثَمَّ لو شُوهِدَ المشهودُ بقتلِه حيّاً . . لم يُقْتَلاَ ؛ لاحتمالِ غلطِهما .

ولو قَالَ أحدُهما : تَعَمَّدْتُ أنا وصاحبِي ، وقَالَ الآخرُ : أَخْطَأْتُ ، أو : أَخْطَأْنَا ، أو تَعَمَّدْتُ وأَخْطَأَ صاحبِي . . قُتِلَ الأوّلُ فقط ؛ لأنّه الْمُقِرُّ بموجِبِ القَوَدِ وحدَه .

فإنْ قَالاَ : لم نَعْلَمْ أنّه يُقْتَلُ بها . . قُبِلَ إنْ أَمْكَنَ لنحوِ قربِ إسلامِهما ـ قَالَ البلقينيُّ : أو قَالاَ : لم نَعْلَمْ قبولَ شهادتِنا لِمُقْتَضٍ لردِّها فِينَا ، وإنّما الحاكمُ قَصَّرَ لقبولِها ـ ووَجَبَتْ[٥] ديةُ شبهِ العمدِ في مالِهم[٦] إنْ لم تُصدِّقْهم العاقلةُ .

تنبيه : **ظاهرُ كلامِهم** : أنّه لا بُدَّ[٧] مِن قولِهما : وعَلِمْنَا أنّه يُقْتَلُ بشهادتِنا وإنْ كَانَا عَالمينِ عدلينِ ، **ويُوَجَّهُ** : بأنّهما مع عدمِ ذكرِه قد يُعْذَرَانِ فَاحْتِيطَ للقودِ باشتراطِ ذكرِهما لذلك .

(**إلا أن يعترف الولي**[٨] **بعلمه**) عندَ القتلِ[٩] ؛ كما في « المحرَّرِ »[١٠]

(١) **قوله** : (فيها) أي : الشهادة ، **قوله** : (بها) أي : بشهادتنا . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(٢) أي : القصاص عليهما . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(٣) أي : الاعتراف به . مغني . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(٤) أي : وحده . (رشيدي : ٧/ ٢٥٣) .
(٥) **قوله** : (ووجبت . . .) إلخ عطف على قوله : (قبل) . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(٦) أي : الشهود . (ع ش : ٧/ ٢٥٤) .
(٧) أي : في لزوم القصاص عليهما . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(٨) أي : وليّ المقتول . مغني المحتاج (٥/ ٢١٧) .
(٩) **قوله** : (عند القتل) متعلّق بـ(علمه) . (ش : ٨/ ٣٨٢) .
(١٠) المحرر (ص : ٣٨٦) .

بِكَذِبِهِمَا .

وَلَوْ ضَيَّفَ بِمَسْمُومٍ صَبِيّاً أَوْ مَجْنُوناً فَمَاتَ . . وَجَبَ الْقِصَاصُ ، . . . .

(بكذبهما) في شهادتِهما فلا قَوَدَ عليهما ، بل هو أو الديةُ المغلّظةُ عليه[١] وحدَه ؛ لانقطاعِ تسبّبِهما وإلجائِهما بعلمِه[٢] فصَارَا شرطاً كالممسكِ مع القاتلِ . واعترافُه[٣] بعلمِه بعد القتلِ[٤] لا أثرَ له فيُقْتَلاَنِ ، واعترافُ القاضي[٥] بعلمِه بكذبِهما حينَ الحكمِ[٦] أو القتلِ موجبٌ لقتلِه أيضاً ، رَجَعَا[٧] أمْ لاَ .

ومحلُّ ذلك كلِّه : ما لم يَعْتَرِفْ وارثُ القاتلِ[٨] بأنّ قتلَه حقٌّ ، ولو رَجَعَ الوليُّ والشهودُ . . فسَيَأْتِي في (الشهاداتِ) .

(ولو ضيف بمسموم) يَعْلَمُ أنّه يَقْتُلُ غالباً غيرَ مميّزٍ (صبياً) كَانَ (أو مجنوناً) أو أعجمياً يَعْتَقِدُ وجوبَ طاعةِ الآمرِ فأَكَلَه (فمات . . وجب القصاص) لأنّه أَلْجَأه إلى ذلك ، سواءٌ أَقَالَ هو مسمومٌ أم لاَ ، كذا عَبَّرَ به كثيرُونَ مع فرضِ أكثرِهم الكلامَ في غيرِ المميّزِ ، وهو عجيبٌ ؛ إذ لا يُتَعَقَّلُ مخاطبةُ غيرِ المميّزِ بنحو ذلك .

ولا يَتَوَهَّمُ أحدٌ فيه فرقاً بين القولِ وعدمِه ؛ فلذا قَالَ الشارحُ : (وإنْ لم يَقُلْ : هو مسمومٌ)[٩] إشارةً إلى أنّ اللائقَ نفيُ هذا القولِ بالكليّةِ ، لأنّه لا معنَى

---

(١) **قوله** : (بل هو) أي : القود ، **وقوله** : (أو الدية . . .) إلخ ؛ أي : إن عفي عن القود ، **وقوله** : (عليه) أي : الوليّ . (ش : ٨/ ٣٨٢) .

(٢) **قوله** : (بعلمه) متعلّق بـ(انقطاع) . (رشيدي : ٧/ ٢٥٤) .

(٣) أي : الوليّ . (ع ش : ٧/ ٢٥٤) .

(٤) **قوله** : (بعد القتل) متعلق بـ(علمه) . (رشيدي : ٧/ ٢٥٤) .

(٥) **قوله** : (واعتراف القاضي . . .) إلخ ؛ أي : دون الوليّ . مغني (ش : ٨/ ٣٨٣) .

(٦) **قوله** : (حين الحكم) متعلّق بـ(علمه) . (ش : ٨/ ٣٨٣) .

(٧) أي : الشاهدان . (ش : ٨/ ٣٨٣) .

(٨) أي : القاتل الأوّل ، وهو الذي قتلناه بشهادة البيّنة . (ع ش : ٧/ ٢٥٤) .

(٩) « كنز الراغبين » (٢/ ٤٤٨) .

. . . .

لوجودِه بحضرةِ غيرِ المميِّز ، فتأمَّله .

ولك أن تَجْعَلَ الغايةَ[١] في كلامِ الشارحِ بالنسبةِ للمميِّزِ الصادقِ به الصبيّ ، وتَمْنعَ[٢] أنّه يَطَّرِدُ فيها[٣] أنَّ ما بعدَها[٤] أَوْلَى بالحكمِ مِمَّا قبلَها[٥] ، بل قد يَنعَكِسُ ، وقد يَسْتَوِيَانِ ؛ كما في قولِه تعالَى[٦] : ﴿فَلَن يُقْبَلَ مِنْ أَحَدِهِم مِّلْءُ ٱلْأَرْضِ ذَهَبًا وَلَوِ ٱفْتَدَىٰ بِهِۦ﴾ [آل عمران : ٩١] .

ولَمَّا نَظَرَ « الكشّافُ » إلى الغالبِ . . أَوَّلَ الآيةَ بما[٧] أَكْثَرَ الْمُحَشُّونَ[٨] على كلامِه[٩] وغيرُهم الكلامَ فيه[١٠] ردّاً وجواباً فَرَاجِعْه[١١] .

---

(١) **قوله** : (أن تجعل الغاية) أي : المبالغة بقوله : (وإن لم يقل . . .) إلخ . **كردي** .

(٢) **قوله** : (وتمنع) عطف على قوله : (تجعل) . **هامش (ك)** .

(٣) أي : في الغاية . **هامش (ك)** .

(٤) وفي (ت) و(ت٢) : (أن ما قبلها أولى بالحكم ممّا بعدها) .

(٥) **وقوله** : (أن ما قبلها) أي : المعطوف عليه المحذوف ؛ لأنّ الواو في قوله : (وإن لم يقل) للعطف على شرط مقدّر ، **والتقدير** : إن قال : هو مسموم ، وإن لم يقل : هو مسموم . . وجب القصاص ، فوجوب القصاص على من قال . . أولى ممّن لم يقل . **كردي** . كذا في النسخ وقال الشرواني (٨/ ٣٨٣) : قوله : (أنّ ما بعدها أولى بالحكم مما قبلها) يتأمل ، **فإنّ الظاهر بناء على ما اشتهر : أن صواب العبارة** : (أن ما قبلها أولى بالحكم مما بعدها) ولو كان معنى الغاية ما أفاده . . لم يرد إشكال على عبارة الشارح حتى يحتاج لمنع اطراد معنى الغاية ، فتأمل . سيد عمر . **وقوله** : (أن الصواب أنّ ما قبلها أولى . . .) إلخ ؛ أي : كما في بعض نسخ الشرح ، وأيضاً يصرح بذلك قوله الآتي : (نعم ؛ عندي في الآية جواب . . .) إلخ . اهـ

(٦) **قوله** : (كما في قوله تعالى) مثال لهما ؛ أعني : الانعكاس والاستواء . **كردي** .

(٧) **قوله** : (بما) أي : بتأويل . (ش : ٨/ ٣٨٣) .

(٨) **قوله** : (بما أكثر المحشّون) أي : بوجهٍ أكثَرَ الكلام فيه محشيه وغيرهم ، **وقوله** : (على كلامه) متعلق بـ(المحشون) ؛ أي : الذين كتبوا الحواشي على كلامه ، **وقوله** : (وغيرهم) عطف على (المحشون) ؛ أي : أكثر غيرهم أيضاً (الكلام فيه) فقوله : (الكلام فيه) مفعول (أكثر) . **كردي** .

(٩) أي : كلام « الكشاف » . **هامش (غ)** .

(١٠) أي : في ذلك التأويل . (ش : ٨/ ٣٨٣) .

(١١) الكشاف (١/ ٤٠٩ـ ٤١١) .

أَوْ بَالِغاً عَاقِلاً وَلَمْ يَعْلَمْ حَالَ الطَّعَامِ . . فِدْيَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : قِصَاصٌ ، . . . .

نعم ؛ عندي في الآيةِ جوابٌ هو : أنَّ بَاذِلَ المالِ[١] قد يَبْذُلُه كرهاً ، وقد يَبْذُلُه اختياراً ، وهذا[٢] قد يَبْذُلُه ساكتاً وقد يَبْذُلُه مصرِّحاً : بأنّه فداءٌ عن نفسه المذعنةِ[٣] بالخطأِ والتقصيرِ ، فإذا لم يَقْبَلْ ذلك البذلَ مِن هذا[٤] . . فممَّنْ قبلَه أَوْلَى ، فهي[٥] حينئذٍ مِن الغالبِ[٦] .

أمّا المميّزُ[٧] . . فكذلك[٨] على منقولِ الشيخَيْنِ ، لكنْ بحثُهما[٩] ومنقولُ غيرِهما وَانْتَصَرَ لهما جمعٌ متأخِّرُونَ . . أنّه كما في قوله : (**أو بالغاً عاقلاً ولم يعلم حال الطعام**) فأَكَلَه فمَاتَ (. . **فدية**) ـ لشبهِ العمدِ ؛ كما بـ« أصله » فهو أَبْيَنُ[١٠] ـ تَجِبُ هنا[١١] ؛ لتغريرِه ، لا قودٌ[١٢] ؛ لتناوُلِه له باختيارِه .

(**وفي قول : قصاص**) لتغريرِه كالإكراه . **ويُجَابُ** : بأنَّ في الإكراهِ إلجاءً ، دونَ هذا ، وقتلُه صَلَّى الله عليه وسَلَّمَ لليهوديةِ التي سَمَّتْه[١٣] بخيبرَ لَمَّا مَاتَ بِشْرٌ

---

(١) **وقوله** : (أنّ باذل المال) أراد به : الأحد في الآية . كردي .
(٢) **وقوله** : (وهذا) إشارة إلى الباذل اختياراً . كردي .
(٣) المعترفة . (ش : ٨/ ٣٨٣) .
(٤) **وقوله** : (من هذا) إشارة إلى الباذل مصرّحاً . كردي .
(٥) أي : الآية . (ش : ٨/ ٣٨٣) .
(٦) **قوله** : (من الغالب) أي : أولوية ما قبل الغاية بالحكم ممّا بعدها . (ش : ٨/ ٣٨٣) .
(٧) **قوله** : (أمّا المميّز) عديله قوله : (غير مميّز) . كردي .
(٨) أي : ضعيف . (ش : ٨/ ٣٨٣) .
(٩) الشرح الكبير (١٠/ ١٣١) ، روضة الطالبين (٧/ ١١ـ ١٢) .
(١٠) **وقوله** : (فهو أبين) أي : ما في الأصل أظهر بياناً . كردي . وراجع « المحرر » (ص : ٣٨٧) .
(١١) **وقوله** : (تجب) خبر (فدية) ، **وقوله** : (لا قود) عطف على (فدية) . كردي .
(١٢) **قوله** : (تجب هنا) خبر (فدية) ، **وقوله** : (لا قود) عطف على ضميرها المستتر في (تجب) . (ش : ٨/ ٣٨٣) .
(١٣) أي : سمّت له الشاة . (ش : ٨/ ٣٨٤) .

وَفِي قَوْلٍ : لَا شَيْءَ .

رَضِيَ اللهُ عنه[١] . . لا دليلَ فيه[٢] ؛ لأنّها لم تُقَدِّمْه بَلْ أَرْسَلَتْ به إليهم فقطَعَ فعلُ الرسولِ فعلَها[٣] ، ففعلُها كالممسكِ مع القاتلِ .

وبفرضِ أنّه لم يَقْطَعْه فعدمُ رعايةِ المماثلةِ هنا ، بخلافِها مع اليهوديِّ السابقِ[٤] . . قرينةٌ لكون قتلِه لها لنقضِها العهدَ بذلك[٥] على ما يَأْتِي آخرَ (الجزيةِ)[٦] لا للقودِ[٧] .

وتأخيرُه[٨] لموتِ بشرٍ بعدَ العفوِ[٩] ؛ لتحقُّقِ عظيمِ الجنايةِ التي لا يَلِيقُ بها[١٠] العفوُ حينئذٍ[١١] ، لا لِيَقْتُلَها إذا مَاتَ . **والحاصلُ** : أنّها واقعةُ حالٍ فعليّةٌ محتملةٌ ، فلا دليلَ فيها .

(**وفي قول : لا شيء**) تغليباً للمباشرةِ . **ويُجَابُ** : بأنَّ محلَّ تغليبِها حيثُ اضْمَحَلَّ ما معها كالْمُمْسِكِ مع القاتلِ ، ولا كذلك هنا .

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥١١) ، والبيهقي في « دلائل النبوة » (٤/ ٢٦٢) عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه ، وأصله في البخاري (٢٦١٧) ، ومسلم (٢١٩٠) عن أنس بن مالك رضي الله عنه . وفي قتلها خلاف ، راجع « شرح النووي على مسلم » (٧/ ٤٠٠) .

(٢) أي : في قتله المذكور على وجوب القصاص . (ع ش : ٧/ ٢٥٥) .

(٣) **قوله** : (فقطع فعل الرسول) أي : قطع فعلَها وهو الإرسال فعلُ الرسول فـ(فعل الرسول) فاعل (قطع) . ومفعوله محذوف كما قدرنا . **كردي** .

(٤) **وقوله**: (اليهودي السابق) أي: في قول المصنِّف: (أو مثقل). كردي . راجع (ص: ٦٩٠).

(٥) أي : بإرسال المسموم . (ش : ٨/ ٣٨٤) .

(٦) في (ص: ٦٠٩ـ٦١٠).

(٧) عطف على (لنقضها العهد) . **هامش (أ)** .

(٨) والضمير في (تأخيره) يرجع إلى (قتله) . **كردي** .

(٩) **وقوله** : (بعد العفو) أي : عفوه ﷺ إيّاها ؛ بأن قيل له ﷺ : ألا نقتلها ؟! فقال : « لا » . كذا أخرجه البخاري [٢٦١٧] . **كردي** .

(١٠) أي : بتلك الجناية . (ش : ٨/ ٣٨٤) .

(١١) أي : حين موت بشر رضي الله تعالى عنه . (ش : ٨/ ٣٨٤) .

وَلَوْ دَسَّ سُمّاً فِي طَعَامِ شَخْصٍ الْغَالِبُ أَكْلُهُ مِنْهُ فَأَكَلَهُ جَاهِلاً . . فَعَلَى الأَقْوَالِ .

أمّا إذا عَلِمَ[١] . . فهَدَرٌ ؛ لأنّه المهلِكُ لنفسِه .

ولو قَدَّمَ إليه المسمومَ مع جملةِ أطعمةٍ . . فقضيّةُ كلامِ الإمامِ : أنّه كما لو كَانَ وحدَه ، **وهو متّجهٌ** ؛ لوجودِ التغريرِ حيثُ جَرَتِ العادةُ بمدِّ يدِه إليه ، سواءٌ النفيسُ وغيرُه[٢] ، وهذا أوجهُ من تردُّداتِ للأذْرَعِيِّ فيه .

وكالتضييفِ ما لو نَاوَلَه إيّاه أو أَمَرَه بأكلِه .

(**ولو دس سمّاً**) بتثليثِ أوّلِه (**في طعام شخص**) مميِّزٍ ، أو بالغٍ على ما مَرَّ[٣] (**الغالب أكله منه فأكله جاهلاً**) بالحالِ (. . **فعلى الأقوال**) فعليه ديةُ شبهِ عمدٍ **على الأظهرِ** ؛ لِمَا مَرَّ[٤] .

وخَرَجَ بذلك : ما لا يَغلِبُ أكلُه منه ، وطعامُ نفسِه إذا دَسَّه فيه فأكَلَه صديقُه ، والآكلُ العالمُ . . فهَدَرٌ ؛ إذ لا تغريرَ[٥] .

ويُفرَّقُ بينه[٦] وبينَ ما يَأْتِي[٧] في السيلِ النادرِ : بأنَّ ثَمَّ فعلاً منه في بدنِه وهو كَتْفُه أو إلقاؤُه له الذي يَقصِدُ به القتلَ ، ولا كذلك الدسُّ هنا .

ولو أَكْرَهَ جاهلاً ولو بالغاً على تناوُلِ سُمٍّ يَقتُلُ غالباً . . قُتِلَ وإنِ ادَّعَى الجهلَ بكونِه قاتلاً ، بخلافِ ما لَوِ ادَّعَى الجهلَ بكونِه سمّاً وأَمْكَنَ . . فإنّه يُصَدَّقُ ، أو

---

(١) عطف على قول المتن : (ولم يعلم حال الطعام) . هامش (خ) .
(٢) نهاية المطلب (١٦/ ٥٩ ، ١٢٣) .
(٣) أي : في قوله : (سواء . . .) إلخ . (رشيدي : ٧/ ٢٥٥) . وقال الشرواني (٨/ ٣٨٤) : (ولعلّ الصواب في قوله : « لكن بحثهما ومنقول غيرهما . . . » إلخ) .
(٤) أي : في شرح : (أو بالغاً أو عاقلاً . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٨٥) .
(٥) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٢) .
(٦) أي : الدسّ . (ش : ٨/ ٣٨٥) .
(٧) **قوله** : (وبين ما يأتي) قبيل قوله : (ولو أمسكه) . كردي .

وَلَوْ تَرَكَ الْمَجْرُوحُ عِلاجَ جُرْحٍ مُهْلِكٍ فَمَاتَ . . وَجَبَ الْقِصَاصُ .

وَلَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ لاَ يُعَدُّ مُغْرِقاً كَمُنْبَسِطٍ فَمَكَثَ فِيهِ مُضْطَجِعاً حَتَّى هَلَكَ . . فَهَدَرٌ ، أَوْ مُغْرِقٍ لاَ يَخْلُصُ مِنْهُ إِلاَّ بِسِبَاحَةٍ ؛ فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْهَا أَوْ كَانَ مَكْتُوفاً أَوْ زَمِناً . . فَعَمْدٌ ، . . . .

عالماً . . فلا ؛ كما لو أكرَهَه على قتلِ نفسِه .

(ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك فمات . . وجب القصاص) لأنَّ البرءَ لا يُوثَقُ به وإنْ عَالَجَ ؛ ومِن ثَمَّ لو تَرَكَ عَصْبَ الفصدِ المجنيُّ عليه[1] به . . كَانَ هو القاتلَ لنفسِه ، وسَيَأتِي قبيلَ مبحثِ (الختان) حكمُ تولُّدِ الهلاكِ مِن فعلِ الطبيبِ[2] .

(ولو ألقاه) أي : المميِّزَ القادرَ على الحركةِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** (في ماء) راكدٍ أو جارٍ ، ومَنْ قَيَّدَ بالأوّلِ . . أرَادَ التمثيلَ (لا يعد مغرقاً) بسكونِ غينه (كمنبسط) يُمكِنُه الخلاصُ منه عادةً (فمكث فيه مضطجعاً) مثلاً مختاراً لذلك (حتى هلك . . فهدر) لا ضمانَ فيه ولا كفارةَ ؛ لأنَّه المهلِكُ لنفسِه ، ومِن ثَمَّ وَجَبَتِ الكفارةُ في تركتِه ، أمّا إذا لم يُقصِّرْ[3] بذلك لكونِه ألقَاه مكتوفاً مثلاً . . فعمدٌ .

(أو) في ماءٍ (مغرق لا يخلص منه) عادةً ؛ كلُجَّةٍ وقتَ هَيَجَانِها . . فعمدٌ مطلقاً[4] ، أو (إلا بسباحة) بكسرِ أوّلِه ؛ أي : عَوْمٍ (فإن لم يحسنها أو كان) مع كونِه يُحْسِنُها (مكتوفاً أو زمناً) أو ضعيفاً فهَلَكَ (. . فعمد) لصدقِ حدِّه عليه حينئذٍ .

---

(١) **قوله** : (المجنيّ عليه به) أي : بالفصد ؛ يعني : يهدر مفصود ترك العصب على محلّ الفصد مع قدرته على التعصيب حتّى مات ؛ لأنّ العصب موثوق به والفصد ليس بمهلك ، بخلاف المجروح جراحةً مهلكةً . كردي .

(٢) في (٩/ ٤٠١ـ٤٠٢) .

(٣) **قوله** : (أما إذا لم يقصر) عطف على قوله : (مختاراً لذلك) . **هامش** (ث) .

(٤) **قوله** : (مطلقاً) أي : سواء كان يحسن السباحة أم لا . مغني . **وكان الأولى** : أن يقدّمه على قوله : (كلجّة . . .) إلخ ؛ كما فعله « المغني » . (ش : ٨/ ٣٨٥) .

وَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهَا عَارِضٌ كَرِيحٍ وَمَوْجٍ . . فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَإِنْ أَمْكَنَتْهُ فَتَرَكَهَا . . فَلاَ دِيَةَ فِي الأَظْهَرِ .

أَوْ فِي نَارٍ يُمْكِنُه الْخَلاَصُ فَمَكَثَ . . فَفِي الدِّيَةِ الْقَوْلاَنِ . وَلاَ قِصَاصَ فِي الصُّورَتَيْنِ ، وَفِي النَّارِ وَجْهٌ .

(وإن منعه منها) وهو يُحسنُها (عارض) بعد الإلقاءِ (كريح وموج) فمَاتَ (. . فشبه عمد) أو قبلَه . . فعمد ؛ لأنَّ إلقاءَه فيه مع عدمِ تمكُّنِه منه مهلكٌ غالباً .

(وإن أمكنته فتركها) خوفاً أو عناداً (. . فلا دية) ولا كفارةَ (في الأظهر) لأنّه المهلكُ لنفسِه ؛ إذ الأصلُ : عدمُ الدهشةِ ، ومِن ثَمَّ لَزِمَتْه[1] الكفارةُ .

(أو) أَلْقَاه (في نار يمكنه الخلاص) منها (فمكث . . ففي) وجوبِ (الدية القولان) أظهرُهما : لا .

(ولا قصاص في الصورتين) الماءِ والنارِ (وفي النار) وكذا الماءُ ؛ ومن ثَمَّ اسْتَوَيَا في جميعِ التفاصيلِ المذكورةِ (وجه) بوجوبِه ؛ كما لو أَمْكَنَه دواءُ جُرْحِه . ويُرَدُّ : بوضوحِ الفرقِ ؛ للوثوقِ هنا لا ثَمّ[2] .

أمّا إذا لم يُمكِنْه الخلاصُ ؛ لعظمِها أو نحوِ زَمَانَتِه . . فيَجِبُ القَوَدُ .

ولو قَالَ الملقِي : كَانَ يُمْكِنُه التخلُّصُ فأنكَرَ الوارثُ . . صُدِّقَ[3] ؛ لأنَّ الظاهرَ معه[4] .

---

(١) أي : من أمكنه التخلّص فتركه ؛ لقتله نفسه . (ع ش : ٧/٢٥٦) .

(٢) **قوله** : (هنا) أي : في مسألة النار ، **وقوله** : (ثَمّ) أي : في مداواة الجرح . (ع ش : ٧/٢٥٧) .

(٣) أي : بيمينه . مغني المحتاج (٥/٢١٩) . عبارة الشبراملسي (٧/٢٥٧) : (قوله : « صدّق » أي : الوارث بيمينه على القاعدة : أنهم حيث أطلقوا التصديق ، ولم يقولوا معه : « بلا يمين » . . كان محمولاً على التصديق باليمين . ويكفيه يمين واحدة ؛ لأنّه إنّما يحلف على عدم قدرته على التخلّص ، لا على أن الملقي قتله) .

(٤) **قوله** : (لأنّ الظاهر معه) لأنّ الظاهر : أنّه لو أمكنه الخروج . . لخرج . مغني المحتاج (٥/٢٢٠) .

وَلَوْ أَمْسَكَهُ فَقَتَلَهُ آخَرُ ، أَوْ حَفَرَ بِئْراً فَرَدَّاهُ فِيهَا آخَرُ ، أَوْ أَلْقَاهُ مِنْ شَاهِقٍ فَتَلَقَّاهُ آخَرُ فَقَدَّهُ . . فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ وَالْمُرْدِي وَالْقَادِّ فَقَطْ .

والماءُ والنارُ مثالٌ .

ولو أَلْقاه ـ مكتوفاً أو به مانعٌ عن الحركةِ ـ بالساحلِ فزَادَ الماءُ وأَغْرَقَه ؛ فإنْ كَانَ بمحلٍّ تُعلَمُ زيادتُه فيه غالباً . . فعمدٌ ، أو نادراً . . فشبهُه ، أو لا تُتَوَقَّعُ زيادةٌ فيه فاتَّفَقَ سيلٌ[1] . . فخطأٌ .

(**ولو أمسكه**) أي : الحرَّ ولو للقتلِ (**فقتله آخر ، أو حفر بئراً**) ولو عدواناً (**فرداه فيها آخر**) وهي[2] تَقْتُلُ غالباً (**أو ألقاه من شاهق**) أي : مكانٍ عالٍ[3] (**فتلقاه آخر**) بسيفٍ (**فقدّه**) به نصفَيْنِ (. . **فالقصاص على القاتل والمردي والقاد**) الأهلِ (**فقط**) أي : دونَ الممسكِ والحافرِ والملقِي ؛ لحديثٍ في الممسك ، صَوَّبَ[4] البيهقيُّ إرسالَه ، وصَحَّحَ ابنُ القطَّانِ إسنادَه[5] .

ولقطعِ فعلِه[6] أثرَ فعلِ الأوّلِ وإن لم يُتَصَوَّرْ قَوَدٌ على الحافرِ لكنْ عليهم الإثمُ والتعزيرُ ، بل والضمانُ في القنِّ ، وقرارُه على القاتلِ .

---

(١) أي : نادر . نهاية المحتاج (٧/ ٢٥٧) .

(٢) أي : التردية . مغني المحتاج (٥/ ٢٢٠) . وقال الشرواني (٨/ ٣٨٦) : (الواو للحال) .

(٣) **قوله** : (أي : مكان عال) تفسير مراد ، وإلاَّ . . فالشاهق ؛ كما في « المختار » : الجبل المرتفع ؛ أي : والإلقاء منه يقتل غالباً . (ع ش : ٧/ ٢٥٧) .

(٤) في (خ) و(س) : (وصَوَّبَ) بزيادة الواو .

(٥) عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ : « **إذا أَمْسَكَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ وقَتَلَهُ الآخَرُ . يُقْتَلُ الَّذِي قَتَلَ ، ويُحْبَسُ الذي أَمْسَكَ** » . أخرجه الدارقطني (ص : ٧٠٩) والبيهقي في « الكبير » (١٦١٢٢ـ ١٦١٢٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، وانظر « بيان الوهم والإبهام في كتاب الأحكام » (٢٥٨٥) .

(٦) أي : الثاني . (ش : ٨/ ٣٨٦) . **وقوله** : (ولقطع فعله . . .) إلخ عطف على قوله : (لحديث في الممسك . . .) إلخ . **هامش** (أ) .

وَلَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ مُغْرِقٍ فَالْتَقَمَهُ حُوتٌ . . . .

أمّا غيرُ الأهلِ ؛ كمجنونٍ أو سَبُعٍ ضارٍ[1] . . فلا قَطْعَ منه[2] ؛ لأنّه كالآلةِ ، فعلى الأوّلِ[3] القَوَدُ ؛ كما لو أَلْقَاه ببئرٍ أسفلَها ضارٌ مِن سَبُعٍ أو حيّةٍ أو مجنونٍ .

وإنّما قَطَعَه الحربيُّ[4] ؛ لأنّه لا يَصْلُحُ أنْ يَكُونَ آلةً لغيرِه مطلقاً[5] ، بخلافِ أولئك[6] فإنّهم مع الضراوة يَكُونُونَ آلةً ، لا مع عدمِها[7] .

قِيلَ : يَرِدُ على المتنِ : تقديمُ صبيٍّ لهدفٍ فأصابَه سهمُ رَامٍ فيُقْتَلُ المقدِّمُ ، لا الرامِي . ويُرَدُّ : بمنعِ ما ذَكَرَه ، بل إنْ كَانَ التقديمُ قبلَ الرمي وعَلِمَه الرامِي ، فهو مِمّا نحنُ فيه ؛ لأنَّ الضمانَ على الرامِي فقط[8] ، أو بعدَه[9] . . فهو مِمّا نحن فيه أيضاً[10] ؛ لأنّ المقدِّمَ حينئذٍ هو المباشرُ للقتلِ .

(ولو ألقاه في ماء مغرق) لا يُمْكِنُه التخلُّصُ منه فقدَّه مُلْتَزِمٌ[11] . . قُتِلَ فقط ؛ لقطعِه أثرَ الإلقاءِ ، أو حربيٌّ . . فلا قَوَدَ على المُلْقِي ؛ لِمَا مَرَّ آنفاً[12] ، أو (فالتقمه حوت) قبلَ وصولِه للماءِ أو بعدَه ، ولم يَفرُقُوا بينَ علمِ ضراوتِه

---

(١) أي : كلّ من المجنون والسبع . (ع ش : ٧/ ٢٥٧) .
(٢) **قوله** : (فلا قطع) أي : لفعل الأوّل (منه) أي : غير الأهل . (ش : ٨/ ٣٨٦) .
(٣) أي : في غير الحافر . (ع ش : ٧/ ٢٥٧) .
(٤) **قوله** : (وإنّما قطعه الحربي) أي : قطع الحربيّ أثر فعل الأوّل . كردي .
(٥) أي : ضارياً كان أوْ لا . (ش : ٨/ ٣٨٧) .
(٦) **وقوله** : (أولئك) أي : غير الأهل . كردي .
(٧) **قوله** : (لا مع عدمها) أي : فيضمن المجنون حيث لم يكن ضارياً ، ويهدر المقتول عند قتل الحيّة أو السبع ، فلا قصاص على الممسك ولا دية ولا كفارة . (ع ش : ٧/ ٢٥٧) .
(٨) أي : لأنّه المباشر . مغني المحتاج (٥/ ٢٢٠) .
(٩) أي : الرمي . (ش : ٨/ ٣٨٧) .
(١٠) **قوله** : (فهو ممّا نحن فيه أيضاً) أي : فإنّ القصاص على المقدّم . مغني المحتاج (٥/ ٢٢٠).
(١١) **قوله** : (فقده) أي : مثلاً ، **وقوله** : (ملتزم) أي : للأحكام . (ش : ٨/ ٣٨٧) . وفي (أ) و(ت) و(ز) و(غ) : (أهل) بدل (ملتزم) .
(١٢) **قوله** : (لما مرّ . . .) إلخ ؛ أي : لقطعه أثر الإلقاء . (ش : ٨/ ٣٨٧) .

.. وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي الأَظْهَرِ ، ....

وعدمِها ؛ لأنّه إذا الْتقمَ فإنّما يَلْتقِمُ بطبعِه فلا يَكُونُ إلاّ ضارياً (.. وجب القصاص في الأظهر) وإنْ جَهِلَه[١] ؛ لأنّ الإلقاءَ حينئذٍ[٢] يَغْلِبُ عنه الهلاكُ فلا نَظَرَ للمهلكِ ؛ كما لو ألْقَاه ببئرٍ فيها سَكَاكِينُ منصوبةٌ لا يَعْلَمُها .

بخلافِ ما لو دَفَعَه دفعاً خفيفاً[٣] فوَقَعَ على سكّينٍ لا يَعْلَمُها .. فعليه ديةُ شبهِ عمدٍ .

وفيما إذَا اقْتُصَّ من الملقِي فقَذَفَ الحوتُ مَنِ ابْتَلَعَه حيّاً[٤] .. لا يَمْنَعُ وقوعَ القصاصِ موقعَه[٥] ؛ كما قد يُؤْخَذُ من كلامِهم فيما لو قَلَعَ سنَّ مثغورٍ فقَلِعَتْ سِنُّه ثُمَّ عَادَتْ تلك ، **إلاّ أنْ يُفرَقَ** : بأنَّ العائدَ هنا[٦] عينُ الملقَى ، وثَمَّ بدلُ المقلوعِ ، وشتّانَ ما بينهما .

وحينئذٍ يُحْتَمَلُ وجوبُ ديةِ المقتولِ ؛ كما لو شَهِدَتْ بيّنةٌ بموجبِ قَوَدٍ فقُتِلَ ثُمَّ بَانَ المشهودُ بقتلِه حيّاً بجامعِ أنّه في كلٍّ قتلٌ بحجّةٍ شرعيّةٍ ثُمَّ بَانَ خلافُها ، **إلاّ أنْ يُفرَقَ** : بأنَّ المقتولَ هنا لا تقصيرَ منه الْبَتّةَ ، وفي مسألتِنا فعلُه[٧] الذي قَصَدَ به هو السببُ في قتلِه فناسَبَ إهدارَه .

ثم رَأَيْتُ بعضَ المحقِّقِينَ بَحَثَ هذا وقَاسَه على ما لو قَتَلَ مسلِماً ظَنَّه كافراً بشرطِه الآتِي[٨] ؛ أي : فإنَّ هذا كما أَهْدَرَ نفسَه بفعلِه ما أَوْجَبَ قتلَه

---

(١) أي : جهل الملقي الحوت . (ع ش : ٧/ ٢٥٧) .

(٢) أي : حين كون الماء مغرقاً . (ش : ٨/ ٣٨٧) .

(٣) وفي (خ) و(ز) : (ضعيفاً) .

(٤) **قوله** : (فقذف الحوت . . .) إلخ جملة فعليّة عطف على مدخول (إذا) ويحتمل أنّه مبتدأ ، خبرهُ قوله : (لا يمنع . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٨٧) .

(٥) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٣) .

(٦) أي : في مسألة الشهادة . (ش : ٨/ ٣٨٨) .

(٧) **قوله** : (فعله . . .) إلخ وهو الإلقاء . (ش : ٨/ ٣٨٨) .

(٨) في (ص: ٧٢٣) وما بعدها.

أَوْ غَيْرِ مُغْرِقٍ . . فَلاَ .

فكذلك الملقي في مسألتِنا .

(**أو غير مغرق**) فإنْ أَمْكَنَه الخلاصُ منه ولو بسباحةٍ[١] فالْتَقَمَه (. . **فلا**) قَوَدَ ، بل ديةُ شبهِ عمدٍ ما لم يَعْلَمْ أنَّ به حوتاً يَلْتَقِمُ ، ولم يَتَوَانَ[٢] الملقَى مع قدرتِه حَتَّى الْتَقَمَه ، وإلاَّ[٣] . . فهَدَرٌ ؛ **كما هو ظاهرٌ مِمّا مَرَّ**[٤] ، وإلاّ[٥] . . فالقَوَدُ ؛ كما لو أَلْقَمَه إيّاه مطلقاً[٦] .

تنبيهٌ : فَصَّلُوا هنا[٧] بينَ علمِه بحوتٍ يَلْتَقِمُ وعدمِه ، وأَطْلَقُوا في الإلقاءِ في نحو المغرقِ وقَالُوا[٨] فيمن ضَرَبَ مَن جَهِلَ مرضَه ضرباً يَقْتُلُ المريضَ فقط : أنَّه عمدٌ .

وكَانَ الفرقُ : أنَّ المهلِكَ في نفسِه ، وهو الأخيرَانِ[٩] ونحوُهما . . يُعَدُّ فاعلُه قاتلاً بما يَقْتُلُ غالباً وإنْ جَهِلَ ، بخلافِ المهلِكِ في حالةٍ دونَ أُخْرَى . . لا يُعَدُّ كذلك[١٠] إلاّ إنْ عَلِمَ . ومرَّ في علمِ الجوعِ السابقِ[١١] ، ويأْتِي قُبَيْلَ : (ولا يُقْتَلُ شريكُ مخطىءٍ)[١٢] ما يُؤَيِّدُ ذلك .

---

(١) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٤) .

(٢) **قوله** : (ولم يتوان) أي : لم يتكاسل (الملقى) اسم مفعول . **كردي** .

(٣) أي : بأنْ توانى . (ش : ٨/٣٨٨) .

(٤) **وقوله** : (مما مرّ) أي : في شرح : (ولو ترك المجروح) . **كردي** .

(٥) أي : وإن علم أنّ فيه حوتاً يلتقم . مغني المحتاج (٥/٢٢١) .

(٦) **قوله** : (مطلقاً) أي : سواء توانى أم لا . **كردي** . وقال الشرواني (٨/٣٨٨) بعد النقل عن الكردي : (**وفيه نظر ظاهر ، بل المراد** : سواء كان يلتقم أم لا ، وفي الماء أم لا) .

(٧) أي : في الإلقاء في غير المغرق . (ش : ٨/٣٨٨) .

(٨) **قوله** : (وقالوا . . .) إلخ عطف على (وأطلقوا . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٨٨) .

(٩) وهما : الإلقاء في نحو المغرق وضرب المريض . (ش : ٨/٣٨٨) .

(١٠) **قوله** : (لا يعدّ) أي : فاعله (كذلك) أي : قاتلاً . **هامش** (ك) .

(١١) أي : في قوله : (وعلم الحابس الحال) فراجعه في (ص :) .

(١٢) أي : في آخر (فصل : في شروط القود) . (ش : ٨/٣٨٨) .

وَلَوْ أَكْرَهَهُ عَلَى قَتْلٍ . . فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ ، وَكَذَا عَلَى الْمُكْرَهِ . . . .

فإن قُلْتَ : يَأْتِي في قوله : وإنْ قتَلَ السُّمُّ وعَلِمَ حالَه ، وفي شرحِه ما يُخالِفُ ذلك . . قُلْتُ : ممنوعٌ ؛ لأنَّ ذاك[١] فيه بناءُ فعلِ الإنسانِ على فعلِ غيرِه فَاشْتُرِطَ[٢] علمُه به ، فهو نظيرُ ما مَرَّ في مسألةِ التجويعِ ، بخلافِ ما هنا .

(ولو أكرهه على) قطع أو (قتل) لشخصٍ بغيرِ حقٍّ ؛ كاقْتُلْ هذا وإلاَّ . . قَتَلْتُكَ ، فقتَلَه (. . فعليه) أي : المكرِه بالكسرِ ولو إماماً أو متغلّباً ، ومنه[٣] آمِرٌ خِيفَ مِن سطوتِه ؛ لاعتيادِه فعلَ ما يَحْصُلُ به الإكراهُ لو خُولِفَ ، فأَمْرُه كالإكراهِ (القصاص) وإنْ كانَ المكرَهُ نحوَ مخطئٍ .

ولا نَظَرَ إلى أنّه[٤] متسبِّبٌ والمكرَه مباشرٌ ، ولا إلى أنَّ شريكَ المخطئِ لا قَوَدَ عليه ؛ لأنّه معه كالآلةِ ؛ إذِ الإكراهُ يُوَلِّدُ داعيةَ القتلِ في المكرَه غالباً فيَدْفَعُ عن نفسِه ، ويَقْصِدُ به[٥] الإهلاكَ غالباً .

ولا يَحْصُلُ الإكراهُ هنا إلاّ بضربٍ شديدٍ فما فوقه[٦] له ، لا لنحوِ ولدِه[٧] .

(وكذا على المكره) بالفتحِ ما لم يَكُنْ أعجمياً يَعْتَقِدُ وجوبَ طاعةِ كلِّ آمرٍ أو مأمورَ الإمامِ[٨] أو . . . .

---

(١) وفي (ب) : (لأنّ ذلك) .

(٢) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (فاشترك) بدل (فاشترط) .

(٣) أي : من المكره بالكسر . (ش : ٨/ ٣٨٨) .

(٤) أي : المكره بالكسر . (ش : ٨/ ٣٨٨) .

(٥) **قوله** : (ويقصد به) أي : بالإكراه ، عطف على : (يولّد . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٨٨) .
وقوله : (الإهلاك) أي : إهلاك الغير . هامش (أ) .

(٦) أي : كالقتل والقطع . (ع ش : ٧/ ٢٥٨) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٥) .

(٨) **قوله** : (أو مأمور الإمام) عطف على (أعجمياً) أي : ما لم يكن مأمور الإمام حال كونه لم يعلم ظلمه .
وحاصله : ما ذكر في « شرح الروض » من قوله : ولو أمر الإمام بقتله فقتله غيرَ ظانٍّ أنّ الإمام ظالم فبان ظالماً . . اقتصّ من الإمام دون المأمور ، فلا شيء عليه ؛ لأنّ الظاهر أنّ الإمام لا يأمر =

فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ وَجَبَتْ دِيَةٌ . . وُزِّعَتْ عَلَيْهِمَا ، . . . .

زعيم[١] بغاةٍ لم يَعْلَمْ ظلمَه بأمرِه بالقتلِ (في الأظهر) لإيثارِه نفسَه بالبقاءِ وإن كانَ كالآلةِ ، فهو كمضطرٍّ قَتَلَ غيرَه ليأكُلَه ، ولعدمِ تقصيرِ المجنيِّ عليه .

ولا خلافَ في إثمِه ؛ كالمكرَهِ على الزنا وإنْ سَقَطَ الحدُّ عنه ؛ لأنَّ حقَّ اللهِ تَعالَى يَسْقُطُ بالشبهةِ . وتُباحُ به بقيّةُ المعاصي ، وبالأوَّلَيْنِ[٢] يُخَصُّ عمومُ : « **وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ** »[٣] .

وقَيَّدَ البغويُّ وجوبَ القَوَدِ عليه : بما إذا لم يَظُنَّ أنَّ الإكراهَ يُبيحُ الإقدامَ ، وإلاَّ . . لم يُقْتَلْ ، جزماً ، وأقرَّه جمعٌ ؛ لأنَّ القصاصَ يَسْقُطُ بالشبهةِ ، ويَتَعَيَّنُ حملُه بعدَ تسليمِه[٤] على ما إذا أَمْكَنَ خفاءُ ذلك عليه .

(فإن وجبت دية[٥]) لنحوِ خطأٍ أو عدمِ مكافأةٍ أو عفوٍ ، وهي على المتعمِّدِ مغلَّظةٌ . . في مالِه ، وعلى غيرِه مخفَّفةٌ . . على عاقلتِه (. . وزعت عليهما) نصفَيْنِ ؛ كالشريكَيْنِ في القتلِ .

نعم ؛ إنْ كَانَ المأمورُ غيرَ مميِّزٍ أو أعجمياً . . اخْتَصَّتْ بالآمرِ ، وإن كَانَ المأمورُ[٦] قِنَّه . . فلا يَتَعَلَّقُ برقبتِه شيءٌ ، بل له التصرُّفُ فيه وإنْ أَعْسَرَ ؛ لأنَّه آلةٌ محضةٌ .

= إلاّ بحقّ ، ولأنّ طاعة الإمام واجب فيما لا يعلم أنّه معصية . وكذا زعيم البغاة ؛ أي : سيّدهم ، حكمه حكم الإمام فيما ذكر ؛ لأنّ أحكامه نافذة . فلو علم مأمور كلّ منهما بظلمه . . انعكس ؛ أي : اقتصّ من المأمور دون الآمر إن لم يخف سطوته عليه ؛ أي : قهره بالبطش ، **والمراد بـ(سطوته)** : ما يحصل به الإكراه . كردي .

(١) **قوله** : (أو زعيم بغاة) أي : سيدهم عطف على (الإمام) . (ش : ٨/٣٨٩) .

(٢) **قوله** : (وتباح به) أي : بالإكراه ، **والمراد بـ(الأولين)** : الإكراه على الزنا ، والإكراه على القتل . **كردي** .

(٣) مرّ تخريج الحديث في (ص : ٢٣٤) .

(٤) **قوله** : (بعد تسليمه) إشارة إلى منعه . (سم : ٨/٣٨٩) .

(٥) وفي (ث) و(خ) و(ز) و(ذ) وثغور : (الدية) وكذا في « المغني » .

(٦) **قوله** : (وإن كان المأمور) أي : الغير المميّز أو الأعجميّ ، وإلاّ . . تعلّق برقبته ؛ كما تصرّح به عبارة « الروض » . (سم : ٨/ ٣٩٠) .

فَإِنْ كَافَأَهُ أَحَدُهُمَا فَقَطْ . . فَالْقِصَاصُ عَلَيْهِ .

وَلَوْ أَكْرَهَ بَالِغٌ مُرَاهِقاً . . فَعَلَى الْبَالِغِ الْقِصَاصُ إِنْ قُلْنَا : عَمْدُ الصَّبِيِّ عَمْدٌ ، وَهُوَ الأَظْهَرُ .

(فإن كافأه أحدهما فقط) كأنْ أَكْرَهَ حرٌّ قِنّاً ، أو عكسُه على قتلِ قنٍّ[1] (. . فالقصاص عليه) أي : المكافئ منهما ، وهو المأمورُ في الأُولَى والآمِرُ في الثانيةِ ، وللوليِّ تخصيصُ أحدِ المكافئَيْنِ بالقتلِ[2] أو أخذِ حصَّتِه مِن الديةِ[3] .

(ولو أكره بالغ) عاقلٌ مكافئٌ (مراهقاً) أو صبيّاً أو مجنوناً ، أو عكسُه على قتلٍ ففعَلَه (. . فعلى البالغ) المذكورِ (القصاص إن قلنا : عمد الصبي) والمجنونِ (عمد ، وهو الأظهر) إن كانَ لهما فهمٌ ، وإلاَّ . . لم يُقتَلْ ؛ كشريكِ المخطئِ[4] . كذا قِيلَ[5] ، ولَيْسَ في محلِّه ؛ لأنّه ضعيفٌ ؛ **إذ المعتمَدُ** : أنَّ شريكَ المخطِئِ هنا[6] يُقتَلُ ؛ كما مَرَّ[7] ، ويَأْتِي[8] .

فالوجهُ : **توجيهُه**[9] : بأنّ هذا مع عدمِ التمييزِ لا يُقصَدُ للآلَيةِ ؛ لاستواءِ

---

(١) **قوله** : (أو عكسه) أي : كأن أكره قنّ حرّاً ، **وقوله** : (على قتل قنّ) متعلّق بالصورتين فيقتل القن فيهما آمراً كان أو مأموراً . (ع ش : ٧/ ٢٥٩) .

(٢) **قوله** : (أحد المكافئين بالقتل) أي : وأخذ الدية من الآخر . **كردي** .

(٣) **وقوله** : (وأخذ [حصته من] الدية) أي : وقتل الآخر . **كردي** .

(٤) وفي (ث) و(ثغور) و(هـ) و(ن) بعد قوله : (كشريك المخطىء) زيادة : (وينبغي أن يكون هذا تفريعاً على ضعيف ؛ لأن شريك المخطىء هنا يقتل ؛ كما مر ويأتي . وقد يجاب : بأن هذا مع عدم التميز لا يقصد للآلة فيمحض فعله لنفسه بخلاف . . .) إلخ .

(٥) **قوله** : (كذا قيل) راجع لقوله : (كشريك المخطىء) (ش : ٨/ ٣٩٠) .

(٦) **قوله** : (هنا) أي : في الإكراه . (ش : ٨/ ٣٩٠) .

(٧) **قوله** : (يقتل ؛ كما مرّ) قبيل (وكذا على الإكراه) . **كردي** . **أي** : **في قوله** : (وإن كان المكره نحو مخطىء) . (سم : ٨/ ٣٩٠) .

(٨) **قوله** : (ويأتي) أي : في شرح : (وجوب القصاص على المكره) . **كردي** .

(٩) وفي (ب) و(د) و(س) : (وقد يجاب بأنّ . . .) إلخ بدل (فالوجه : توجيهه بأنّ . . .) إلخ .

وَلَوْ أُكْرِهَ عَلَى رَمْيِ شَاخِصٍ عَلِمَ الْمُكْرِهُ أَنَّهُ رَجُلٌ وَظَنَّهُ الْمُكْرَهُ صَيْداً فَرَمَاهُ . . فَالأَصَحُّ : وُجُوبُ الْقِصَاصِ عَلَى الْمُكْرِهِ .

أَوْ عَلَى رَمْيِ صَيْدٍ فَأَصَابَ رَجُلاً فَمَاتَ . . فَلاَ قِصَاصَ عَلَى أَحَدٍ . أَوْ عَلَى صُعُودِ شَجَرَةٍ فَزَلِقَ وَمَاتَ . . فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَقِيلَ : عَمْدٌ . . . .

الإكراهِ وعدمِه فيه ، فتَمَحَّضَ فعلُه لنفسِه ، بخلافِ المخطئِ المذكورِ في نحوِ قولِهم[1] .

(ولو أُكرِهَ على رمي شاخص علم المكره) بالكسرِ (أنه رجل وظنه المكره) بالفتحِ (صيداً فرماه) فمَاتَ (. . فالأصح : وجوب القصاص على المكره) بالكسرِ وإن كان شريكَ مخطىء ؛ لأنَّ خطأَه[2] نتيجةُ إكراهِه ، فجُعِلَ معه كالآلةِ ؛ إذْ لم يُوجَدْ منه ارتكابُ حرمةٍ ولا قصدُ فعلٍ مُمتنِعٍ يُخرِجُه عن الآليةِ ، وعلى عاقلةِ المكرَهِ بالفتحِ ديةٌ مخفّفةٌ[3] وإن جُعِلَ آلةً ؛ لأنَّه لم يَتَمَحَّضْ للآليةِ .

(أو) أُكرِهَ (على رمي صيد) في ظنِّهما (فأصاب رجلاً فمات . . فلا قصاص على أحد) منهما ؛ لأنّهما مخطِئَانِ ، فعلى عاقلتِهما الديةُ نصفَيْنِ .

(أو) أُكرِهَ (على صعود شجرة) ومثلُها مِمّا يُزْلِقُ غالباً (فزلق ومات . . فشبه عمد) فتَجبُ الديةُ على عاقلتِه ؛ إذ لا يُقصَدُ به القتلُ غالباً ، فإنْ قَصَدَ لكونِها تُزْلِقُ غالباً ويُؤَدِّي ذلك للهلاكِ غالباً . . فعمدٌ ، وإن لم تُزْلِقْ غالباً . . فخطأ[4] .

(وقيل :) هو (عمد) إنْ أَزْلَقَتْ غالباً مطلقاً[5] .

وفَارَقَ هذا[6] المكرَهَ على قَتْلِ نفسِه : بأن متعاطِيَ قتلِ نفسِه لا يُجَوِّزُ معه

---

(١) وفي المطبوعة المصرية والمكية هنا زيادة : (لأنّ شريك المخطىء يقتل هنا ؛ كما مرّ) .

(٢) أي : المكرَه بالفتح . (ش : ٨/ ٣٩٠) .

(٣) أي : نصف دية مخففة ؛ كما هو ظاهر . (سم : ٨/ ٣٩٠) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٦) .

(٥) **قوله** : (مطلقاً) أي : سواء قصد القتل أم لا . كردي .

(٦) **قوله** : (وفارق هذا) أي : المكرهُ على صعود الشجرة حيث ضمن ، وقوله : (المكره . . .)=

أَوْ عَلَى قَتْلِ نَفْسِهِ . . فَلاَ قِصَاصَ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ قَالَ : اقْتُلْنِي وَإِلاَّ قَتَلْتُكَ ، فَقَتَلَهُ . . فَالْمَذْهَبُ : لاَ قِصَاصَ ، . . . . . .

السلامةُ ، بخلافِ صعودِ الشجرةِ مطلقاً[١] .

(أو) أُكْرِهَ مميزٌ[٢] ولو الأعجميَّ السابقَ[٣] (على قتل نفسه) كاقْتُلْ نفسَكَ ، وإلاّ . . قَتَلْتُكَ[٤] ، فقتَلَها (. . فلا قصاص في الأظهر) ولا ديةَ[٥] ؛ كما اعتَمَدَه المتأخِّرُونَ ، ولا كفارةَ ؛ إذ ما جَرَى ليسَ بإكراهٍ حقيقةً ؛ لاتّحادِ المأمورِ به والمخوَّفِ به ، فكأنّه اختارَ القتلَ .

وقضيتُه[٦] : أنّه لو أُكْرِهَ بما يَتضَمَّنُ تعذيباً شديداً ؛ كإحراقٍ أو تمثيلٍ إن لم يَقْتُلْ نفسَه . . كَانَ إكراهاً ، وجَرَى عليه الرازُ ، ومَالَ إليه الرافعيُّ ، وله وجهٌ وإن رَدَّه البلقينيُّ .

أمّا غيرُ المميِّزِ . . فعلى مكرِهِه القَوَدُ ؛ لانتفاءِ اختيارِه . وبه فَارَقَ الأعجميَّ ؛ لأنّه لا يُجَوِّزُ وجوبَ الامتثالِ في حقِّ نفسِه .

وأمّا غيرُ النفسِ ؛ كـ : (اقْطَعْ يَدَكَ ، وإلاّ . . قَتَلْتُكَ) . . فهو إكراهٌ ؛ لأنّ قطعَها يُرْجَى معه الحياةُ .

(ولو قال) حرٌّ لحرٍّ أو قنٌّ : اقتلني ، أو : (اقتلني وإلا قتلتك ، فقتله) المقولُ له (. . فالمذهب :) أنّه (لا قصاص) عليه للإذنِ له في القتلِ وإنْ فَسَقَ بامتثالِه ، والقودُ يَثْبُتُ للمورِّثِ ابتداءً[٧] كالديةِ ؛ ولهذا أُخرِجَتْ منها ديونُه ووصاياه .

= إلخ ؛ أي : حيث لم يضمن . (ش : ٨/٣٩١) .

(١) قوله : (مطلقاً) أي : أزلقت غالباً أم لا . (ش : ٨/٣٩١) .

(٢) وفي المطبوعة المصرية : (مميزا) .

(٣) قوله : (الأعجمي السابق) في شرح : (وكذا على المكره) . كردي .

(٤) قوله : (وإلاّ . . قتلتك) ليس بقيد . (رشيدي : ٧/ ٣٦٠) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٧) .

(٦) أي : التعليل . (ش : ٨/٣٩١) .

(٧) قوله : (والقود يثبت للمورث ابتداء) كأن قائلاً يقول : القصاص حقٌّ للوارث بعد موته ، =

وَالأَظْهَرُ : لاَ دِيَةَ . وَلَوْ قَالَ : زَيْداً أَوْ عَمْراً . . فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ .

(و) من ثَمَّ كَانَ (الأظهر :) أنّه (لا دية) عليه[1] ؛ لأنّ المورِّثَ أسقطها أيضاً بإذنِه .

نعم ؛ تَلْزَمُه الكفارةُ ، والإذنُ في القطعِ يُهْدِرُه وسرايتَه[2] ؛ كما يأتِي[3] .

أمّا لو قَالَ ذلك[4] قنٌّ . . فلا يَسْقُطُ الضمانُ ، بل القودُ فقطْ[5] .

(ولو قال :) اقْتُلْ (زيداً أو عمراً) وإلاَّ . . قتَلْتُكَ[6] (. . فليس بإكراه) فيُقْتَلُ المأمورُ بمن قَتَلَه منهما ؛ لاختيارِه له ، وعلى الآمرِ الإثمُ فقطْ .

فرع : أَنْهَشَه[7] نحوَ : عقربٍ أو حيّةٍ يَقْتُلُ غالباً ، أو حَثَّ غيرَ مميّزٍ ؛ كأعجميٍّ[8] يَعْتَقِدُ وجوبَ طاعةِ آمرِه على قتلِ آخرَ[9] أو نفسِه[10] في غيرِ الأعجميِّ ، أو أَلْقَى عليه سَبُعاً ضارياً يَقْتُلُ غالباً أو عكسُه[11] في مضيّقٍ[12]

= فكيف يسقط بإذنه ؟ فأجاب : بأنه يثبت للمورث ابتداءً مع أنّه أسقطه بإذنه فلم يبق حقّ فيه للوارث . كردي . عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٣٣٤) : (أي : في آخر جزء من حياته ، ثمّ ينتقل إلى الوارث) .

(١) أي : القاتل . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٢) **قوله** : (وسرايتَه) بالنصب عطف على ضمير (يهدره) البارز . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٣) في (ص : ٨٣١ـ ٨٣٢) .

(٤) أي : اقتلني أو اقطع يدي مثلاً . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٥) **قوله** : (بل القود) أي : بل يسقط القود ، **وقوله** : (فقط) أي : وتجب في نفسه قيمته ، وفيما دونه أرشه . (ع ش : ٧/ ٢٦١) .

(٦) **قوله** : (وإلاّ . . قتلتك) ليس بقيد . (رشيدي : ٧/ ٢٦٠) .

(٧) **قوله** : (أنهشه) أي : لو أنهش شخصاً . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٨) **قوله** : (كأعجمي) الكاف للتشبيه ؛ أي : حثّ غير مميّز ؛ كما حثّ أعجمياً . . . إلخ . كردي .

(٩) **قوله** : (على قتل آخر) أي : شخص آخر ، متعلّق بـ(حثّ) . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(١٠) **وقوله** : (أو نفسه) أي : أو على قتل نفسه . كردي .

(١١) أي : ألقى شخصاً على سبع ضار . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(١٢) **قوله** : (في مضيق) راجع للعكس وأصله . (ش : ٨/ ٣٩١) .

. . . .

لا يُمْكِنُه التخلُّصُ منه ، أو أَغْرَاه به فيه[١] . . قُتِلَ به[٢] ؛ لصدقِ حدِّ العمدِ عليه .

أو حيّةً[٣] . . فلا مطلقاً[٤] ؛ لأنّها تَنْفِرُ بطبعِها مِن الآدميِّ حتّى في المضيَّقِ ، والسَّبُعَ يَثِبُ عليه[٥] فيه ، دونَ المتّسعِ .

نعم ؛ إنْ كَانَ السَّبُعُ الْمُغْرَى في المتّسعِ ضَارِياً شديدَ العدوِ ، ولا يَتَأَتَّى الهربُ منه . . وَجَبَ القَوَدُ ، **على المعتمَدِ** .

ولو رَبَطَ ببابِه أو دهليزِه نحوَ كلبٍ عقورٍ ودَعَا ضيفاً فَافْتَرَسَه . . هَدَرٌ ؛ كما يَأْتِي قبيلَ (السيرِ)[٦] لأنّه يَفْتَرِسُ باختيارِه ، ولا إلجاءَ من الداعِي .

وبه[٧] فَارَقَ ما لو غَطَّى بئراً بممرٍّ غيرِ مميِّزٍ بخصوصِه[٨] ، ودَعَاه لمحلٍّ الغالبُ أنّه يَمُرُّ عليها ، فأَتَاه فوَقَعَ فيها ومَاتَ فإنّه يُقْتَلُ به ؛ لأنّه تغريرٌ وإلجاءٌ يُفْضِي إلى الهلاكِ في شخصٍ معيَّنٍ فأَشْبَهَ الإكراهَ ، بخلافِ ما لو غَطَّاها ليَقَعَ بها مَنْ يَمُرُّ مِن غيرِ تعيينٍ فإنّه لا يُقْتَلُ ؛ إذ لا تَتَحَقَّقُ العمديةُ[٩] مع عدمِ التعيينِ ؛ كما مَرَّ[١٠] .

---

(١) **قوله** : (أو أغراه به فيه) أي : أغرى سبعاً ضارياً بشخص في مضيق . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٢) **قوله** : (قتل به) جواب قوله : (أنهشه . . .) إلخ على حذف عاطف ومعطوف ؛ أي : فقتله . . قتل . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٩١) .

(٣) **قوله** : (أو حيةً) أي : أو ألقى عليه حيّة ، فهو عطف على قوله : (سبعاً) . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (مطلقاً) أي : سواء كان في متّسع أو مضيق . **كردي** .

(٥) **وقوله** : (يثب عليه) أي : يظفر عليه . **كردي** .

(٦) في (ص : ٤٢٣) .

(٧) أي : بقوله : (ولا إلجاء . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٩٢) .

(٨) **قوله** : (بخصوصه) أي : بخصوص ذلك الغير ، **والمراد** : ألاّ يكون لغير المميز المدعو ممر غيره ، فتأمل . ع ش . أقول : يردّ المراد المذكور كلام الشارح بعد . (ش : ٨/ ٣٩٢) .

(٩) وفي (ب) و(ر) و(ز) و(هـ) : (العمد به) .

(١٠) **قوله** : (كما مرّ) أي : في حدّ العمد . **كردي** .

فصل

وُجِدَ مِنْ شَخْصَيْنِ مَعاً فِعْلاَنِ مُزْهِقَانِ مُذَفِّفَانِ كَحَزٍّ وَقَدٍّ ، أَوْ لاَ كَقَطْعِ عُضْوَيْنِ . . فَقَاتِلاَنِ .

أمّا المميّزُ[(١)] . . ففيه ديةُ شبهِ العمدِ .

(فصل)

في اجتماع مباشرتين

إذا (وجد من شخصين معاً) أي : حالَ كونِهما مقترنيْنِ في زمنِ الجنايةِ ؛ بأنْ تَقَارَنَا في الإصابةِ ؛ كما هو ظاهرٌ .

ومحلُّ قولِ[(٢)] ابنِ مالكٍ مخالفاً لثعلبٍ وغيرِه : أنّها لا تَدُلُّ على الاتّحادِ في الوقتِ ؛ كجميعاً . . حيثُ لا قرينةَ[(٣)] .

(فعلان مزهقان) للروح[(٤)] (مذففان) بالمهمَلةِ والمعجَمةِ ؛ أي : مسرِعانِ للقتلِ (كحز) للرقبةِ (وقدّ) للجثةِ (أوْ لا) أي : غيرُ مذفِّفَيْنِ (كقطع عضوين) أو جرحينِ ، أو جرحٍ مِن واحدٍ ومئةٍ مثلاً من آخرَ فمَاتَ منهما (. . فقاتلان) فيُقْتَلاَنِ ؛ إذْ رُبَّ جرحٍ له نكايةٌ باطناً أكثرَ مِن جروحٍ .

فإنْ ذَفَّفَ أحدُهما فقطْ . . فهو القاتلُ ، فلا يُقْتَلُ الآخرُ وإن شَكَكْنَا في تذفيفِ جرحِه[(٥)] ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه[(٦)] ، والقودُ لا يَجِبُ بالشكِّ مع سقوطِه بالشبهةِ .

---

(١) عطف على قوله : (غير مميز) في : (أو حتّ غير مميز) . هامش (خ) .

(٢) فصلٌ : قوله : (ومحل قول . . .) إلخ مبتدأ ، خبره (حث لا قرينة) ، والضمير في (أنها) راجع إلى كلمة (معاً) . كردي .

(٣) والقرينة هنا : قوله بعدُ : (وإن أنهاه . . .) إلخ المفيد للترتيب الدالّ على أنّ ما قبله عند الاتّحاد في الزمان . (ع ش : / ٣٦٣) .

(٤) أي : بحيث لو انفرد كلّ منهما . . لأمكن إحالة الإزهاق عليه . مغني المحتاج (٥/ ٢٢٥) .

(٥) أي : جرح الآخر . سم . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٦) أي : التذفيف . (ع ش : ٨/ ٢٦٣) .

وَإِنْ أَنْهَاهُ رَجُلٌ إِلَى حَرَكَةِ مَذْبُوحٍ ؛ بِأَنْ لَمْ يَبْقَ إِبْصَارٌ وَنُطْقٌ وَحَرَكَةُ اخْتِيَارٍ ، ثُمَّ جَنَى آخَرُ . . فَالأَوَّلُ قَاتِلٌ ، . . . .

وبه[1] فَارَقَ نظيرَ ذلك الآتي في (الصيدِ)[2] : فإنّ النصفَ[3] يُوقَفُ ، فإنْ بَانَ الأمرُ أوِ اصْطَلَحَا[4] ، وإلاّ . . قُسِمَ بينهما .

تنبيهٌ : هل على مقارِنِ المذفف أَرْشُ جرحِه أو قَوَدُه ؛ لاستقرارِ الحياةِ عندَ أوّلِ الإصابةِ ، أَوْ لا ؛ لعدمِ استقرارِها عندَ تمامِ الإصابةِ ؟ **كلٌّ مُحْتَمَلٌ** .

وقد تَنَافَى في ذلك مفهومًا قولِهم : إنْ تَقَدَّمَ الجرحُ على التذفيفِ . . ضَمِنَ[5] ، أو تَأَخَّرَ . . فلا . **والذي يَتَّجِهُ** : الأوّلُ[6] .

(وإن أنهاه رجل) أي : أَوْصَلَه جانٍ[7] **(إلى حركة مذبوح ؛ بأن لم يبق)** فيه إدراكٌ و**(إبصار ونطق ، وحركة اختيار)** **قِيلَ** : **الأولَى** : (اختيارياتٍ)[8] ، **وإنّما يَتَّجِهُ** : إنْ عُلِمَ تنوينُ الأوّلَيْنِ[9] في كلامِ المصنِّفِ ، وإلاّ . . حَمَلْنَاه[10] على عدمِ تنوينِهما تقديراً للإضافةِ[11] فيهما **(ثم جنى آخر . . فالأول قاتل)** لأنه

---

(١) أي : بقوله : (لأنّ الأصل عدمه . . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٦٢) .

(٢) في (٩/ ٦٨٩ـ ٦٩٠) .

(٣) أي : نصف الصيد . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٤) **قوله** : (فإنْ بَانَ الأمرُ أو اصطَلَحَا) جزاؤه محذوف ، وهو قولنا : (فهو حسن) . **كردي** .

(٥) **قوله** : (إن تقدّم الجرح على التذفيق . . ضمن) **يفهم منه** : إن تقارنا . . لم يضمن . **وقوله** : (أو تأخر . . فلا) **يفهم منه** : إن تقارنا . . يضمن . **كردي** .

(٦) أي : وجوب الأرش أو القود . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٧) **قوله** : (جان) أشار به إلى أنّ الرجل ليس بقيد . (رشيدي : ٧/ ٢٦٢ـ ٢٦٣) .

(٨) وفي المطبوعة المكية و(ز) : (اختيارات) .

(٩) **قوله** : (إن علم) أي : من خطّ المصنّف أو الرواية عنه ، **وقوله** : (تنوين الأوّلين) هما : (إبصار) و(نطق) . (ع ش : ٧/ ٢٦٣) .

(١٠) أي : كلام المصنّف . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(١١) **قوله** : (تقديراً للإضافة) **الأولى** : جعله بمعنى اسم الفاعل حالاً من النون ، ويجوز جعله علّة لعدم التنوين . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

وَيُعَزَّرُ الثَّانِي ، . . . .

الذي صَيَّرَه لحالةِ الموتِ ، ومِن ثَمَّ أُعطِيَ حكمَ الأمواتِ مطلقاً .

(ويعزر الثاني)[١] لهتكِه حرمةَ مَيْتٍ[٢] .

وأَفْهَمَ التقييدُ بالاختيار : أنّه لا أَثَرَ لبقاءِ الاضطراريِّ[٣] ، فهو معه في حكمِ الأمواتِ .

ومنه[٤] : ما لو قُدَّ بطنُه وخَرَجَ بعضُ أحشائِه عن محلِّه خروجاً يُقْطَعُ بموتِه معه ، فإنّه وإنْ تَكَلَّمَ بمنتظَمٍ ؛ كطلبِ مَنْ وَقَعَ له ذلك[٥] ماءً فشَرِبَه ثُمَّ قَالَ : هكذا يُفْعَلُ بالجيرانِ ، لَيْسَ عن رويّةٍ واختيارٍ . . فلم يَمْنَعِ الحكمَ عليه بالموتِ ، بخلافِ ما لو بَقِيَتْ أحشاؤه كلُّها بمحلِّها . . فإنه في حكمِ الأحياءِ ؛ لأنّه قد يَعِيشُ مع ذلك ؛ كما هو مشاهَدٌ حتى فيمَنْ خُرِقَ بعضُ أمعائِه ؛ لأنَّ بعضَ المهرةِ فَعَلَ فيه ما كَانَ سبباً للحياةِ مدّةً بعد ذلك .

وعبارة « الأنوارِ » : لو قَطَعَ حلقومَه أو مريئَه أو أَخْرَجَ بعضَ أحشائِه وقُطِعَ بموتِه لا محالةَ[٦] ، وصريحُها[٧] : أنَّ مجرّدَ إخراجِ بعضِ الأحشاءِ قد تَبْقَى معه

---

(١) أي : فقط . (ع ش : ٧/ ٢٦٣) .

(٢) في (ث) و(ن) و(هـ) و(ثغور) بعد قوله : (لهتكه حرمة ميت) إلى قوله : (ويرجع فيمن شك . . .) إلخ هكذا : (**وخرج بقيد الاختيار** : من قطع نصفين وبقيت أحشاؤه بأعلاه ، فإنه وإن تكلم بمنتظم ؛ كطلب من وقع له ذلك ماءً فشربه ثم قال هكذا يفعل بالجيران ليس عن روية ، فإن لم تبن حشوته عن محلها الأصليّ من الجوف . . فحياته مستقرة) ! وهذا نص « النهاية » (٧/ ٢٦٣) مع بعض الزيادة ، فراجعه مع ما بينه الرشيدي في « حاشيته » مما في الشرحين من خلط الكلام في المسألة .

(٣) وفي المطبوعات : (الاضطرار) .

(٤) **قوله** : (ومنه) أي : من الواصل إلى حركة مذبوح . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٥) **قوله** : (ذلك) أي : الوصول إلى حركة مذبوح . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٦) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٣٨١) .

(٧) أي : عبارة « الأنوار » . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

وَإِنْ جنى الثَّانِي قَبْلَ الإِنْهَاءِ إِلَيْهَا ؛ فَإِنْ ذَفَّفَ كَحَزٍّ بَعْدَ جُرْحٍ . . فَالثَّانِي قَاتِلٌ ، وَعَلَى الأَوَّلِ قِصَاصُ الْعُضْوِ أَوْ مَالٌ بِحَسَبِ الْحَالِ ، وَإِلاَّ . . فَقَاتِلاَنِ .

وَلَوْ قَتَلَ مَرِيضاً فِي النَّزْعِ وَعَيْشُهُ عَيْشُ مَذْبُوحٍ . . وَجَبَ الْقِصَاصُ .

الحياةُ ، على أنَّ قولَه[1] : (وقطع بموته لا محالة) يَرِدُ عليه ما يأتي[2] في (باب الصيدِ والذبائحِ) : أنّه مع استقرارِ الحياةِ لا أثَرَ للقطعِ بموتِه بعدُ[3] .

وظاهرٌ : أنَّ ما هنا كذلك ؛ إذ الظاهرُ : أنَّ تفاصيلَ بقاءِ الحياةِ المستقِرَّةِ وعدمه ثَمَّ يَأتِي هنا ، ويُرْجَعُ فيمَن شكَّ في وصولِه لها[4] إلى عدلَيْنِ خبيرَيْنِ .

(**وإن جنى الثاني قبل الإنهاء إليها ؛ فإن ذفف كحز بعد جرح**[5] . . **فالثاني قاتل**) لقطعِه أثرَ الأوّلِ وإن عَلِمَ أنّه[6] قاتلٌ بعدَ نحوِ يومٍ (**وعلى الأول قصاص العضو أو مال بحسب الحال**) من عمدٍ وضدِّه ، ولا نظر لسريانِ الجرحِ ؛ لاستقرارِ الحياةِ عندَه .

(**وإلا**) يُذَفِّف الثاني أيضاً ومَاتَ بهما ؛ كأن قَطَعَ واحدٌ مِن الكوعِ وآخرُ مِن المرفقِ أو أَجَافَه (. . **فقاتلان**) لوجودِ السرايةِ منهما ، وهذا غيرُ قولِه السابقِ : (أَوْ لا . . .) إلى آخرِه ؛ لأنَّ ذلك في المعيّةِ ، وهذا في الترتيبِ .

(**ولو قتل مريضاً في النزع**) وهو الوصولُ لآخرِ رمقٍ (**وعيشه عيش مذبوح** . . **وجب**) بقتلِه (**القصاص**) لأنّه قد يَعِيشُ مع أنّه لا سَبَبَ يُحَالُ الهلاكُ عليه .

---

(١) أي : « الأنوار » . (ش : ٨/ ٣٩٣) .

(٢) **قوله** : (يرد عليه ما يأتي . . .) إلخ ؛ يعني : ذلك القول حشو لا فائدة فيه ، إلاّ أن يجاب : بأنّه إنّما ذكر ذلك لدفع وهم : ألاّ يجب القصاص في تلك الحالة ؛ لأنّه حينئذٍ كالأموات . **كردي** .

(٣) في (٩/ ٦٥٤) .

(٤) أي : إلى حركة مذبوح . مغني المحتاج (٥/ ٢٢٦) .

(٥) **قوله** : (بعد جرح) أي : من الأوّل . مغني . قال ع ش : (الجرح) هنا بفتح الجيم ؛ لأنه مثال للفعل ، والأثر الحاصل به (جرح) بالضم . اهـ . (ش : ٨/ ٣٩٤) .

(٦) أي : أنّ الأوّل . رشيدي ؛ أي : جرحه . (ش : ٨/ ٣٩٤) .

فصل

قَتَلَ مُسْلِماً ظَنَّ كُفْرَهُ . . . .

ثُمَّ تَخالُفُهما(١) إنّما هو بالنسبةِ لنحوِ الجنايةِ عليه ، ومصيرِ المالِ للورثةِ .

أمّا الأقوال ؛ كالإسلامِ والردّةِ والتصرُّفِ . . فهما سواءٌ في عدمِ صحّتِها منهما .

فرع : انْدَمَلَتِ الجراحةُ وَاسْتَمَرَّت الحمَّى حَتَّى مَاتَ ؛ فإنْ قَالَ عدلاً طبٌّ : إنّها مِن الجرحِ . . فالقَوَدُ ، وإلاّ . . فلا ضمانَ .

(فصل)

في شروط القودِ

ووَطَّأَ لها بمسائلَ يُسْتَفَادُ منها بعضُ شروطٍ أخرَى ؛ كما لا يَخْفَى على المتأمِّلِ .

إذا (قتل) مسلمٌ (مسلماً ظن كفره) يَعْنِي : حرابتَه ، أو شَكَّ فيها ، أي : هل هو حربيٌّ أو ذميٌّ ؟ فذكرُه الظنَّ تصويرٌ ، أو أَرَادَ به(٢) مطلقَ التردُّدِ أو

---

(١) **قوله** : (ثم تخالفهما) يعني : قد علمت أنّ المريض في حال النزع ، والمجروح المنتهي إلى حركة المذبوح . . يتخالفان في وجوب القصاص بقتل المريض ، دون المجنيّ عليه ، ثمّ بعد ذلك إنّما يتخالفان في هذين الأمرين ؛ يعني : كون أحدهما عليه الجناية دون الآخر ، وماله يصير للورثة ، دون الآخر . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٣٩٤): (قوله : « ثمّ تخالفهما » أي : الجريح والمريض) . عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٢٧) : (تنبيه : **قضيّة كلام المصنّف** : أنّ المريض المذكور يصحّ إسلامه وردّته وليس مراداً ، بل ما ذكراه هنا ؛ من أنّه ليس كالميّت . . محمول على أنّه ليس كالميّت في الجناية وقسمة تركته وتزوّج زوجاته . أمّا في غير ذلك من الأحوال . . فهو فيه كالميت بقرينة ما ذكراه في (الوصيّة) من عدم صحّة وصيّته وإسلامه وتوبته ونحوها . **وحاصله** : أنّ من وصل إلى تلك الحالة بجناية . . فهو كالميت مطلقاً ، ومن وصل إليها بغير جناية . . فهو كالميت بالنسبة لأقواله ، وكالحيّ بالنسبة لغيرها ؛ كما جمع به بعض المتأخّرين ، **وهو حسن**) .

(٢) أي : الظنّ . (ع ش : ٧/ ٢٦٤) .

بِدَارِ الْحَرْبِ.. فَلاَ قِصَاصَ ، وَكَذَا لاَ دِيَةَ فِي الأَظْهَرِ ، . . . .

الإشارةَ[١] لخلافِ (بدار الحرب) كأنْ كانَ عليه زيُّ الكفارِ ، أو رآه يُعَظِّمُ آلهتَهم . وإثباتُ إسلامِه[٢] مع هذَيْنِ .. لأنَّ الأصحَّ[٣] : أنَّ التزيّي بزيِّهم غيرُ ردّةٍ مطلقاً[٤] ، وكذا تعظيمُ آلهتِهم في دارِ الحربِ ؛ لاحتمالِ إكراهٍ أو نحوِه .

فإن قُلْتَ : الرافعيُّ يَجْعَلُ الأوَّلَ[٥] ردّةً مع ذكرِه له هنا كذلك[٦] .. قُلْتُ : إمّا جَرَى هنا على مقالةِ غيرِه[٧] ، أو قَصَدَ مجرَّدَ التصويرِ ، أو محلُّ كلامِه[٨] في غيرِ دارِ الحربِ ؛ لِمَا تَقرَّرَ[٩] في الثاني ، بل أَوْلَى[١٠] .

أو قَتَلَه[١١] في صفِّهم ولو بدارِنا ولم يَعْرِفْ مكانَه وإنْ لم يَظُنَّ كفرَه .

(فلا قصاص) لوضوحِ عذرِه (وكذا لا دية) عَلِمَ أنَّ في دارِهم مسلماً أم لا ، عَيَّنَ شخصاً[١٢] أم لاَ ، عَهِدَ حرابةَ مَن عَيَّنَه أم لا ؛ كما يَأْتِي[١٣] (في الأظهر)

---

(١) قوله : (أو الإشارة) الأولى : تنكيره وتقديمه على قوله : (أو أراد . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٩٤) .

(٢) قوله : (وإثبات إسلامه) أي : القول به . (ع ش : ٧/ ٢٦٤) . والجملة هذه : جواب لسؤال مقدر . هامش (أ) . والتقدير : وهل يثبت إسلامه مع أحد هذين ؟!

(٣) قوله : (لأنّ الأصحّ . . .) إلخ خبر (وإثبات . . .) إلخ . هامش (ب) .

(٤) أي : بدار الحرب وغيرها . (ع ش : ٧/ ٢٦٤) . .

(٥) أي : التزيّي . (ش : ٨/ ٣٩٤) .

(٦) أي : سبباً لظنّ حرابته مع بقائه على الإسلام . (ع ش : ٧/ ٢٦٤) . وراجع « الشرح الكبير » (١٠/ ٥٣٧) .

(٧) أي : من عدم الردّة مطلقاً . (ش : ٨/ ٣٩٤) .

(٨) فصل : قوله : (أو محل كلامه) أي : مذهب الرافعيّ في جعل الأوّل ردّة . كردي .

(٩) وقوله : (لما تقرر) هو قوله : (تعظيم آلتهم في دار الحرب) . كردي .

(١٠) قوله : (بل أولى) أي : بل التزيّي في دار الحرب أولى بعدم كونه كفراً . كردي .

(١١) قوله : (أو قتله . . .) إلخ عطف على (قتل مسلماً) وضمير المفعول راجع لـ(مسلماً) بلا قيد ظنّ كفره ؛ أخذاً من قوله : (وإن لم يظن كفره) . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

(١٢) قوله : (عيّن شخصاً) كأن المراد به : عيّنه للرمي مثلاً؛ أي: قصده بالرمي . (سم : ٨/ ٣٩٥).

(١٣) أي : في قوله : (الصادق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

أَوْ . . . .

لأنه أَسقَطَ[١] حرمةَ نفسِه ، وثبوتُها مع الشبهةِ محلُّه في غيرِ ذلك[٢] .

نعم ؛ تَجبُ الكفارةُ قطعاً ؛ لأنّه مسلمٌ باطناً ولا جناية منه تَقْتَضِي إهدارَه مطلقاً[٣] .

وخَرَجَ بـ(ظَنّ حرابتَه) الصادقِ بعهدِها وعدمِه ؛ كما تَقرَّرَ[٤] : ما لوِ انْتَفَى ظَنُّها وعهدُها ، فإن عَهِدَ أو ظَنَّ إسلامَه ولو بدارِهم أو شَكَّ فيه وكَانَ بدارِنا . . فيَلْزَمُه القَوَدُ ؛ لتقصيرِه ، أو بدارِهم أو بصفِّهم . . فهَدَرٌ ؛ لِمَا مَرَّ[٥] .

أمّا إذا عُرِفَ مكانُه بدارِنا . . فكقتلِه بها في غيرِ صفِّهم حتّى إذا قَصَدَ قتلَه قصداً معيّناً له ؛ كما عُلِمَ مِمّا مَرَّ[٦] . . قُتِلَ به ، أو قَتَلَ غيرَه[٧] فأَصَابَه . . لَزِمَه[٨] ديةٌ مخففةٌ .

وبقولِنا : (مسلم)[٩] : ذميٌّ لم نَسْتَعِنْ به فيُقْتَلُ به .

(**أو**) قَتَلَ مسلماً ظَنَّ كفرَه ، سواءٌ حرابتُه وردّتُه وغيرُهما[١٠] ؛ كأنْ رَأَى

---

(١) **قوله** : (لأنّه أسقط . . .) إلخ ؛ أي : بمقامه في دار الحرب التي هي دار الإباحة . راجع « مغني المحتاج » (٥/ ٢٢٧) .

(٢) **قوله** : (وثبوتها) أي : الدية . **قوله** : (في غير ذلك) أي : فيما إذا لم يسقط حرمة نفسه بما مرّ . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

(٣) أي : إهداراً مطلقاً حتّى بالنسبة للكفّارة . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

(٤) أي : في شرح : (وكذا لا دية) . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

(٥) **قوله** : (لما مرّ) وهو قوله : (ولأنّه أسقط . . .) إلخ . كردي . وقال الشروانيّ (٨/ ٣٩٥) : (قوله : « لما مرّ » أي : من قوله : « لوضوح عذره » . ع ش) .

(٦) **قوله** : (مما مرّ) أي : أوّل الباب . كردي . وقال الشروانيّ (٨/ ٣٩٥) : (قوله : « ممّا مرّ » أي : في مبحث حدّ العمد) .

(٧) **قوله** : (أو قتل غيره) عطف على قوله : (قصد قتله) . هامش (ك) .

(٨) وفي المطبوعة المصرية : (لزمهم) .

(٩) **قوله** : (وبقولنا « مسلم ») أي : في قوله : (إذا قتل مسلم مسلماً . . .) إلخ . (سم : ٨/ ٣٩٥) .

(١٠) أي : كذمّيّه . (ش : ٨/ ٣٩٥) .

بِدَارِ الإِسْلَامِ . . وَجَبَا ، وَفِي الْقِصَاصِ قَوْلٌ .

أَوْ مَنْ عَهِدَهُ مُرْتَدّاً أَوْ ذِمِّيّاً أَوْ عَبْداً ، أَوْ ظَنَّهُ قَاتِلَ أَبِيهِ فَبَانَ خِلَافُهُ . . فَالْمَذْهَبُ : وُجُوبُ الْقِصَاصِ .

عليه زِيِّهم أو رَآه يُعَظِّمُ آلهتَهم (بدار الإسلام) ولَيْسَ في صفِّ الحربيِّينَ (وجبا) أي : القودُ والديةُ على البدلِ[١] كما يأتي[٢] ؛ لأنَّ الظاهرَ مِن حالِ مَن بدارنا العصمةُ وإن كَانَ على زِيِّهم[٣] .

(وفي القصاص قول) : أنّه لا يَجِبُ إنْ رَآه بزِيِّهم مثلاً ؛ لأنّه أَبْطَلَ حرمتَه بظهورِه بزِيِّهم أو بتعظيمِه لآلهتِهم ، بل الدية ؛ لأنّه كَانَ مِن حقِّه في دارنا التثبُّتُ .

أمّا مجرّدُ ظنِّ الكفرِ . . فيَجِبُ معه القودُ ، قطعاً .

(أو) قَتَلَ (من عهده مرتدًا أو ذميًا) يَعْنِي : كافراً غيرَ حربيٍّ ولو بدارِهم (أو عبداً ، أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه) أي : أنّه أَسْلَمَ أو عَتَقَ ، أو لم يَقْتُلْ أباه (. . فالمذهب : وجوب القصاص) عليه ؛ لوجودِ مقتضيه[٤] ، وجهلُه وعهدُه وظنُّه[٥] لا يُبِيحُ له ضرباً ولا قتلاً ولو في المرتدِّ ؛ لأنَّ قتلَه للإمامِ .

وفَارَقَ ما مَرَّ في الحربيِّ[٦] : بأنّه يُخَلَّى بالمهادنةِ ، والمرتدُّ لا يُخَلَّى ، فتخليتُه دليلٌ على عدمِ ردّتِه .

---

(١) قوله : (أي : القود) أي : ابتداءً (والدية على البدل) أي : بدلاً عن القود . محلّي . (ش : ٣٩٦/٨) .

(٢) في (ص : ٨٢٦) .

(٣) قوله : (عليه زيّهم) أي : ويعظّم آلهتهم . (ش : ٨/٣٩٥ـ ٣٩٦) . وفي هامش (ز) نسخة : (بزيّهم) بدل (على زيّهم) ، ويفهم من « الشرواني » أنّ هناك نسخة : (عليه زيّهم) . ولم أجدها فيما عندنا .

(٤) أي : المكافأة . (ع ش : ٧/ ٢٦٥) .

(٥) قوله : (وعهده . . .) إلخ عطف تفسير على (جهله) ، قوله : (وظنّه) الواو بمعنى (أو) . (ش : ٨/ ٣٩٦) .

(٦) قوله : (ما مر في الحربي) أي : أوّل الفصل . كردي .

وَلَوْ ضَرَبَ مَرِيضاً جَهِلَ مَرَضَهُ ضَرْباً يَقْتُلُ الْمَرِيضَ.. وَجَبَ الْقِصَاصُ، وَقِيلَ: لاَ.

أمّا لو عَهِدَه حربياً فقتَلَه بدارِنا.. فإنّه يُقتَلُ به، على ما جَرَى عليه الشارحُ[١]، لكن جَرَى شيخُنا في شرحِ «المنهجِ» كغيرِه[٢] على أنّه لا قودَ[٣].

ويُوَجَّهُ: بعذرِه باستصحابِ كفرِه المتيقَّنِ، فهو كما لو قتَلَه بدارِنا في صفِّهم.

ويُفرَّقُ بينه وبين ظنِّ كفرِه بدارنا؛ كأنْ رآه على زِيِّهم: بأنَّ هذه القرينةَ[٤] أضعفُ مِن تينكَ[٥]؛ **كما هو ظاهرٌ**.

ومحلُّ الخلافِ في القودِ.. كما تقرَّرَ، أمّا الديةُ.. فالوجهُ وجوبُها.

وفي نسخِ شرحِ «الروض» هنا اختلافٌ وإشكالٌ للمتأمِّلِ[٦].

ولو قتَلَ مسلِماً تترَّسَ به المشركُونَ بدارِهم[٧]: فإن عُلِمَ إسلامُه.. لَزِمَتْه ديتُه، وإلاّ.. فلا[٨].

(ولو ضرب) مَن لم يُبَحْ له الضربُ (مريضاً جهل مرضه ضرباً يقتل المريض) دون الصحيحِ غالباً (.. وجب القصاص) عليه؛ لتقصيرِه، فإنْ عُفِيَ على الديةِ.. فكلُّها على الضاربِ وإن فُرِضَ أنَّ للمرضِ دخلاً في القتلِ.

(وقيل: لا) يَجِبُ عليه؛ لأنَّ ما أتَى به غيرُ مُهلِكٍ في ظنِّه. **ويُرَدُّ**: بأنّه

---

(١) كنز الراغبين (٢/ ٤٥٢).

(٢) أي: غير الشيخ. (ش: ٨/ ٣٦٩).

(٣) فتح الوهاب مع حاشية الجمل (٧/ ٣٨٩).

(٤) أي: التزيّي بزيّهم مثلاً. (ش: ٨/ ٣٩٦).

(٥) أي: استصحاب الكفر المتيقّن، والمقام في صفّهم. (ش: ٨/ ٣٩٦).

(٦) أسنى المطالب (٨/ ٢٤).

(٧) **قوله**: (بدارهم) انظر مفهومه، **ولعلّ المراد** (بدارهم) هنا: ما يشمل ما استولي عليه من دار الإسلام. (ش: ٨/ ٣٩٧).

(٨) أي: فلا تلزمه الدية، وتجب عليه الكفارة. (ع ش: ٧/ ٢٦٦).

وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الْقِصَاصِ فِي الْقَتِيلِ : إِسْلَامٌ أَوْ أَمَانٌ ؛ . . . .

لا عبرةَ بظنِّه مع تحريمِ الضربِ عليه ؛ ومِن ثَمَّ لم يَلْزَمْ نحوَ مؤدِّبٍ[1] ظنَّ أنّه صحيحٌ ، وطبيبٍ سَقَاه دواءً ـ على ما يَأتِي ـ لظنِّه أنّه محتاجٌ إليه . . إلاّ ديتُه[2] ، أي : ديةُ شبهِ العمدِ ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

ولو عَلِمَ بمرضِه أو كَانَ ضَرْبُه يَقْتُلُ الصحيحَ أيضاً . . وَجَبَ القَوَدُ ، قطعاً .

واعْلَمْ : أنَّ للقودِ شروطاً في القتلِ وقد مَرَّتْ[3] ، وفي القاتلِ وسَتَأْتِي ، وفي القتيلِ ؛ كما قَالَ :

(**ويشترط لوجوب القصاص**) بل والضمانِ[4] مِن أصلِه على تفصيلٍ فيه (**في القتيل** : **إسلام**) مع عدمِ نحوِ : صيالٍ ، وقطعِ طريقٍ[5] ؛ للخبرِ الصحيحِ : « **فإذَا قَالُوهَا**[6] . . **عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهم وَأَمْوَالَهم إلاّ بِحَقِّهَا** »[7] .

(**أو أمان**) يَحْقُنُ دمه بعقدِ ذمّةٍ أو عهدٍ أو أمانٍ مجرَّدٍ ولو مِنَ الآحادِ ، أو ضربِ رقٍّ[8] ؛ لأنّه به يَصِيرُ مالاً للمسلمِينَ ، ومالُهم[9] في أمانٍ ؛ لعصمتِه حينئذٍ .

ويُشْتَرَطُ للقودِ : وجودُ العصمةِ التي هي حقنُ الدمِ مِن أوّلِ[10] أجزاءِ

---

(١) كالزوج والمعلم . مغني المحتاج (٥/٢٢٨) .

(٢) **قوله** : (إلاّ ديته) مستثنى من قوله : (لم يلزم) . **كردي** . وقال الشروانيّ ناقلاً عنه (٨/٣٩٧) : (قوله : « إلاّ ديته » فاعل « لم يلزم » كردي) .

(٣) وهي : كونه عمداً ظلماً من حيث الإتلاف . (ش : ٨/٣٩٧) . وفي المطبوعة المصرية : (قد مرت) .

(٤) أي : الشامل للدية . (ش : ٨/٣٩٧) .

(٥) **قوله** : (وقطع طريق) أي : تحتّم قتله به ؛ كما يأتي . سم . (ش : ٨/٣٩٧) .

(٦) **قوله** : (فإذا قالوها) أي : كلمة : (لا إله إلاّ الله محمّد رسول الله) . **كردي** .

(٧) أخرجه البخاري (٢٩٤٦) ، ومسلم (٢١) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٨) **قوله** : (أو ضرب رقّ) عطف على قوله : (بعقد ذمة) . **هامش** (ك) .

(٩) أي : مال المسلمين . **هامش** (أ) .

(١٠) **قوله** : (من أوّل . . .) إلخ متعلّق بـ(وجود . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٩٧) .

فَيُهْدَرُ الْحَرْبِيُّ وَالْمُرْتَدُّ .

وَمَنْ عَلَيْهِ قِصَاصٌ كَغَيْرِهِ ، وَالزَّانِي الْمُحْصَنُ إِنْ قَتَلَهُ ذِمِّيٌّ . . قُتِلَ بِهِ ، . . . .

الجنايةِ ؛ كالرمي إلى الزهوقِ ؛ كما يأتي[١] .

(فيهدر) بالنسبةِ لكلِّ أحدٍ[٢] : الصائلُ إذا تعيَّنَ قتلُه في دفعِ شرِّه ، و(الحربي) ولو نحوَ امرأةٍ وصبيٍّ ؛ لقولِه تعالَى : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾ [التوبة : ٥] ، (والمرتد) إلاّ على مثلِه ؛ كما يأتي[٣] ؛ للخبرِ الصحيحِ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَه . . فَاقْتُلُوه »[٤] .

ويُفَرَّقُ بينه[٥] وبين الحربيِّ : بأنه ملتزِمٌ فيُعْصَمُ على مثلِه[٦] ، ولا كذلك الحربيُّ .

(ومن) مبتدأٌ (عليه قصاص كغيره) في العصمةِ في حقِّ غيرِ المستحِقِّ فيُقْتَلُ قاتلُه ، وقاطعُ الطريقِ المتحتمِ قَتْلُه ، وتاركُ الصلاةِ ونحوُهما . . مُهْدَرُونَ إلاّ على مثلِهم ؛ كما أَشارَ إليه بقولِه :

(والزاني المحصن إن قتله ذمي) والمرادُ به : غيرُ الحربيِّ ، أو مرتدٌّ[٧] (. . قتل به) إذ لا تسليطَ لهما[٨] على المسلمِ ، ولا حَقَّ لهما في الواجبِ عليه .

وأَخَذَ منه[٩] البُلْقينيُّ : أنَّ الزانيَ الذميَّ المحصنَ إذا قتَلَه ذميٌّ ولو مجوسياً لَيْسَ زانياً محصناً ، ولا وَجَبَ قتلُه بنحوِ قطعِ طريقٍ . . لا يُقْتَلُ به .

---

(١) أي : في أواخر الفصل . (ش : ٨/٣٩٧) .

(٢) قوله : (لكلّ أحد) عمومه شامل للذمّيّ والمعاهد . (ع ش : ٧/٢٦٦) .

(٣) في (ص : ٧٣١) .

(٤) أخرجه البخاري (٦٩٢٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما .

(٥) أي : المرتدّ (ش : ٨/٣٩٧) .

(٦) أي : مرتدّ مثله . (ع ش : ٧/٢٦٦) .

(٧) قوله : (أو مرتدّ) عطف على (ذميّ) . (ش : ٨/٣٩٨) .

(٨) أي : الذمي والمرتدّ . (ش : ٨/٣٩٨) .

(٩) أي : من قوله : (ولا حقّ لهما) . . . إلخ . راجع . (رشيديّ : ٧/٢٦٧) .

أَوْ مُسْلِمٌ . . فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

ويُؤْخَذُ منه أيضاً[(١)] : أنَّ محلَّ عدمِ قتلِ المسلمِ المعصومِ به[(٢)] . . إن قَصَدَ بقتلِه استيفاءَ الواجبِ عليه ، أو أَطْلَقَ ، بخلافِ ما إذا قَصَدَ عدمَ ذلك ؛ لأنَّه صَرَفَ فعلَه عن الواجبِ ، ويُحْتَمَلُ الأخذُ بإطلاقِهم .

ويُوَجَّهُ : بأنَّ دمه لَمَّا كَانَ هدراً . . لم يُؤَثِّرْ فيه الصارفُ .

(**أو مسلم**) لَيْسَ زانياً مُحصناً (. . **فلا**) يُقْتَلُ به (**في الأصح**) لإهدارِه ، وإنَّما يُعَزَّرُ ؛ لافتياتِه على الإمامِ ، سواءٌ أَثْبَتَ زناه ببيّنةٍ ، أم بإقراره بشرطِ ألاَّ يَرْجِعَ عنه ، وإلاَّ . . قُتِلَ به ؛ أي : إنْ عَلِمَ برجوعِه ، **فيما يَظْهَرُ**[(٣)] **مِمَّا مَرَّ**[(٤)] فيما لو عَهِدَه حربياً .

ثُمَّ رَأَيْتُ في ذلك وجهَيْنِ بلا ترجيحٍ ، ولا ريبَ أنَّ ما ذَكَرْتُه أَوْجَهُهما .

ولو قَتَلَه قبلَ أمرِ الحاكمِ بقتلِه ثُمَّ رَجَعَ الشهودُ ، وقَالُوا : (تَعَمَّدْنا الكذبَ) . . قُتِلَ به دونَهم ؛ كما بَحَثَه البلقينيُّ ، **وهو متّجِهٌ** ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ زناه ، ومجرَّدُ الشهادةِ غيرُ مبيحٍ للإقدامِ .

ولو رَآه يَزْني وعَلِمَ إحصانَه فقَتَلَه . . لم يُقْتَلْ به ، قطعاً ، لكنَّه لا يُقْبَلُ منه ذلك بالنسبةِ للأحكامِ الظاهرةِ إلاَّ ببيّنةٍ أو يمينٍ مردودةٍ من الوارثِ ، وكذا في سائرِ نظائرِه[(٥)] .

قِيلَ[(٦)] : ولا يُعَزَّرُ للافتياتِ هنا[(٧)] إنْ قَتَلَه قبلَ انفصالِه عن نحوِ حليلتِه ،

---

(١) أي : من قوله : (ولا حق لهما . . .) إلخ . رشيدي . (ش : ٨/ ٣٩٨) .
(٢) أي : بالمسلم الزاني المحصن . (ع ش : ٢٦٧) .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٥٨) .
(٤) قوله : (فيما يظهر ممّا مرّ) في شرح : (فالمذهب : وجوب القصاص) . كردي .
(٥) أي : كرؤية سرقة شخص بشرطها . (ش : ٨/ ٣٩٩) .
(٦) وفي (خ) و(س) : (وقيل) .
(٧) أي : فيما لو رآه يزني . . . إلخ . (ش : ٨/ ٣٩٩) .

وَفِي الْقَاتِلِ : بُلُوغٌ وَعَقْلٌ ، وَالْمَذْهَبُ : وُجُوبُهُ عَلَى السَّكْرَانِ .

ويُوَجَّهُ : بأنَّ هذا يُوَلِّدُ فيه حميَّةً تُلْجِئُه لقتلِه فعُذِرَ فيه .

وخَرَجَ بقولي : (**ليس زانياً محصناً**) : الزانِي المحصنُ ، فيُقتَلُ به ما لم يَأمُرْه الإمامُ بقتلِه .

ويَظْهَرُ : أنْ يُلْحَقَ بالزانِي المحصنِ في ذلك : كلُّ مُهدَرٍ ؛ كتاركِ صلاةٍ وقاطعِ طريقٍ بشرطِه[1] .

فالحاصلُ : أنَّ المهدَرَ معصومٌ على مثلِه في الإهدارِ وإنِ اخْتَلَفَا في سببِه ، ويد السارقِ مُهدَرةٌ إلاّ على مثلِه ، سواءٌ المسروقُ منه وغيرُه .

(و) يُشْتَرَطُ لوجوبه (**في القاتل**) شروطٌ ؛ منها : التكليفُ ، **ومحصَّلُه** : (**بلوغ وعقل**) فلا يُقتَلُ صبيٌّ ومجنونٌ حالَ القتلِ[2] وإن كُلِّفَ عندَ مقدّمتِه ؛ كالرمي ، أو عقبَه ؛ كما حَرَّرْتُه بما فيه في « شرحِ الإرشادِ الصغيرِ »[3] .

وذلك[4] للحديثِ الصحيحِ : « **رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثةٍ** »[5] . ولعدمِ تكليفِهما .

(**والمذهب : وجوبه على السكران**) وكلِّ متعدٍّ بمزيلِ عقلِه ؛ لتعدِّيه ، فلا نظَرَ لاستتارِ عقلِه ؛ لأنّه مِن ربطِ الأحكامِ بالأسبابِ .

أمّا غيرُ المتعدِّي ؛ كأن أُكْرِهَ على شربِ مسكِرٍ ، أو شَرِبَ ما ظَنَّه دواءً أو ماءً

---

(١) **قوله** : (بشرطه) راجع لكلٍّ من المعطوف والمعطوف عليه . (ش : ٨/٣٩٩) .

(٢) في (أ) هنا زيادة : (وإن كان له إفاقة بعده) ، وفي (ز) : (وإن كان له إفاقة بعده ؛ للحديث) . وفي (ر) و(هـ) : (وإن كان له إفاقة بعده ؛ للحديث الصحيح : رفع القلم عن ثلاث . . .) إلخ .

(٣) فتح الجواد بشرح الإرشاد (٣/ ٢٧٥) .

(٤) (وذلك) راجع لقوله : (فلا يقتل . . .) إلخ . (ش : ٨/٣٩٩) .

(٥) أخرجه ابن حبان (١٤٢) ، والحاكم (٢/٥٩) عن عائشة رضي الله عنها ، وأبو داود (٤٤٠٢) ، والترمذي (١٤٨٤) ، وابن ماجه (٢٠٤٢) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

وَلَوْ قَالَ : كُنْتُ يَوْمَ الْقَتْلِ صَبِيّاً أَوْ مَجْنُوناً . . صُدِّقَ بِيَمِينِهِ إِنْ أَمْكَنَ الصِّبَا وَعُهِدَ الْجُنُونُ . وَلَوْ قَالَ : أَنَا صَبِيٌّ . . فَلاَ قِصَاصَ وَلاَ يُحَلَّفُ .

فإذا هو مسكِرٌ . . فلا قَوَدَ عليه ؛ لعذرِه .

(ولو قال : كنت يوم القتل) أي : وقتَه (صبياً أو مجنوناً . . صدق بيمينه إن أمكن الصبا) فيه (وعهد الجنون) قبلَه ولو متقطِّعاً ؛ لأصلِ بقائِهما حينئذٍ ، بخلافِ ما إذا انتَفَى الإمكانُ والعهدُ .

ولو اتَّفَقَا[1] على زوالِ عقلِه ، وادَّعَى[2] الجنونَ ، والوليُّ السكرَ[3] . . صُدِّقَ القاتلُ بيمينِه . ومثلُه كما هو ظاهرٌ : ما لو قالَ[4] : زَالَ بما لم أتَعَدَّ به ، وقال الوليُّ : بل بما تَعَدَّيْتَ به .

(ولو قال : أنا صبيّ) الآنَ[5] وأَمْكَنَ (. . فلا قصاص ولا يحلف) أنّه صبيٌّ ؛ كما سيَذْكُرُه أيضاً في (دعوَى الدمِّ والقسامةِ)[6] لأنَّ تحليفَه على ذلك يُثْبِتُ صباه ، والصبيُّ لا يُحَلَّفُ ، ففي تحليفِه إبطالُ تحليفِه .

وإنّما حُلِّفَ كافرٌ أَنْبَتَ وأُرِيدَ قتلُه فَادَّعَى أنّه اسْتَعْجَلَ بدواءٍ وإنْ تَضَمَّنَ حلفُه إثباتَ صباه . . لوجودِ أمارةِ البلوغِ فلم يُتْرَكْ بمجرَّدِ دعواه . **لا يُقَالُ** : **قضيّتُه**[7] : أنّه لو أَنْبَتَ هنا . . وَجَبَ تحليفُه ؛ لأنّا نَقُولُ : الإنباتُ مقتضٍ للقتلِ ثَمَّ لا هنا ؛ كما مَرَّ في (الحجر)[8] .

---

(١) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٣٠) : (لو اتّفق وليّ المقتول والقاتل) .
(٢) أي : القاتل . (ش : ٨/ ٣٩٩) .
(٣) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٣٠) : (الوليّ يقول بسكر تعدّى فيه) .
(٤) أي : الجاني . (ش : ٨/ ٣٩٩) .
(٥) وفي المطبوعة المصرية والمكية و(ز) : (الآن) حسب من المتن .
(٦) في (٩/ ٩٧)، (٩/ ١٠٧)، (١٠/ ٦٠٠ـ٦٠١).
(٧) أي : قوله : (لوجود . . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٦٨) .
(٨) في (٥/ ٢٨٩) .

وَلاَ قِصَاصَ عَلَى حَرْبِيٍّ ، وَيَجِبُ عَلَى الْمَعْصُومِ وَالْمُرْتَدِّ .

وَمُكَافَأَةٌ ؛ فَلاَ يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِذِمِّيٍّ ، ....

(و) منها[1] : عدمُ الحرابةِ ، فحينئذٍ (**لا قصاص**[2] **على حربي**) وإن عُصِمَ بعدُ ؛ لعدمِ التزامِه[3] ، ولِمَا تَوَاتَرَ عنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ وعن أصحابِه ؛ من عدمِ الإقادةِ مِمَّن أَسْلَمَ ؛ كوحشيٍّ قَاتِلِ حمزةَ رَضِيَ اللهُ عنهما .

(**ويجب**) القَوَدُ (**على المعصوم**) بأمانٍ أو هدنةٍ أو ذمّةٍ ؛ لالتزامِه أحكامَنا ولو مِن بعضِ الوجوهِ (**والمرتد**) وإنْ كَانَ مهدَراً لذلك[4] .

نعم ؛ لوِ ارْتَدَّتْ طائفةٌ لهم قوّةٌ ، وأَتْلَفُوا مالاً أو نفساً ثُمَّ أَسْلَمُوا .. لم يَضْمَنُوا ، **على الأصحِّ المنصوصِ**[5] .

(و) منها (**مكافأة**) بالهمزةِ[6] ، أي : مساواةٌ مِن المقتولِ لقاتلِه حالَ الجنايةِ ؛ بأنْ لا يَفْضُلَ قتيلُه حينئذٍ[7] بإسلامٍ ، أو أمانٍ ، أو حريّةٍ تامّةٍ ، أو أصالةٍ ، أو سيادةٍ .

(**فلا يقتل مسلم**) ولو مهدَراً بنحوِ زناً (**بذمي**) يَعْنِي : بغيرِه[8] ؛ لِيَشْمَلَ مَن لم تَبْلُغْه الدعوةُ ؛ فإنّه وإنْ كَانَ كالمسلمِ في الآخرةِ لَيْسَ كهو في الدنيا ؛ لخبرِ البخاريِّ : « **ألاَ لاَ يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ** »[9] .

---

(١) أي : شروط وجوب القود . (ش : ٨/ ٣٩٩) .

(٢) أي : ولا دية . مغني المحتاج (٥/ ٢٣٠) .

(٣) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٣٠) : (لعدم التزامه الأحكام) .

(٤) أي : لالتزامه أحكامنا . (ش : ٨/ ٣٩٩) .

(٥) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الشياخ » مسألة (١٤٥٩) .

(٦) وفي المطبوعات و(ت) و(غ) : (بالهمز) .

(٧) أي : حين القتل . (ش : ٨/ ٤٠٠) .

(٨) أي : غير المسلم . ع ش . **قوله** : (ليشمل) علة للتفسير المذكور . (ش : ٨/ ٤٠٠) .

(٩) صحيح البخاري (١١١) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

....

وتخصيصُه بغيرِ الذميِّ لا دليلَ له، وقولُه عقبَه: « ولا ذُو عهدٍ في عهدِه »[١].. مِن قبيلِ عطفِ الجملةِ[٢] عند المحقِّقِينَ؛ أي: لا يُقتَلُ المعاهِدُ مدّةَ بقاءِ عهدِه، فلا دليلَ فيه[٣] للمخالِفِ[٤].

وعلى فرضِ احتياجِه[٥] للتقديرِ.. فالمرادُ: أنّه[٦] لا يُقتَلُ[٧] بحربيٍّ، استثناءً مِن المفهومِ، وهو: قتلُ الكافرِ بالكافرِ، فلا تخصيصَ فيه على أنّه[٨] لا يَجُوزُ التخصيصُ بمضمَرٍ[٩].

ولأنّه[١٠] لا يُقتَصُّ منه به[١١] في الطرفِ، فالنفسُ أَوْلَى، ولأنّه[١٢] لا يُقتَلُ بالمستأمنِ، إجماعاً.

---

(١) أخرجه ابن حبان (٥٩٩٦) عن ابن عمر رضي الله عنهما، والحاكم (٢/ ١٤١) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وأبو داود (٢٧٥١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه رضي الله عنه، كلهم مع الشطر الأول.

(٢) **قوله**: (من قبيل عطف الجملة...) إلخ؛ أي: ووجوب اشتراك المتعاطفين في صفة الحكم لو سلم.. إنّما هو في عطف المفرد. (ش: ٨/ ٤٠٠).

(٣) أي: في قوله عقبه: (ولا ذو عهد...) إلخ. (ش: ٨/ ٤٠٠).

(٤) **قوله**: (فلا دليل فيه للمخالف) **قال المخالف**: يجب حمل الكافر في قوله: « **لا يقتل مؤمن بكافر** » على الحربيّ؛ لقوله بعده: « **ولا ذو عهد في عهده** ». وذو العهد يقتل بالمعاهد ولا يقتل بالحربيّ؛ لتوافق المتعاطفين. يرد عليه: أنّ عطفَ الجملةِ على المفرد.. لا يقتضي التوافق. **كردي**.

(٥) **قوله**: (احتياجه) أي: قوله: (ولا ذو عهد...) إلخ. **قوله**: (للتقدير) أي: تقدير بحربيّ. (ش: ٨/ ٤٠٠).

(٦) والضمير في قوله: (فالمراد: أنّه) يرجع إلى (ذو عهد). **كردي**.

(٧) أي: المعاهد. (ش: ٨/ ٤٠٠).

(٨) وفي (على أنّه) يرجع إلى (تخصيص). **كردي**.

(٩) أي: بمحذوف وهو: (بحربي). سم. (ش: ٨/ ٤٠١).

(١٠) **قوله**: (ولأنه...) إلخ عطف على قوله: (لخبر البخاري...) إلخ. (ش: ٨/ ٤٠١).

(١١) **قوله**: (منه به) أي: من المسلم بالكافر. (ش: ٨/ ٤٠١).

(١٢) أي: المسلم. (ع ش: ٧/ ٢٦٨).

وَيُقْتَلُ ذِمِّيٌّ بِهِ ، وَبِذِمِّيٍّ وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مِلَّتُهُمَا ، فَلَوْ أَسْلَمَ الْقَاتِلُ .. لَمْ يَسْقُطِ الْقِصَاصُ .

وَلَوْ جَرَحَ ذِمِّيٌّ ذِمِّيّاً وَأَسْلَمَ الْجَارِحُ ثُمَّ مَاتَ الْمَجْرُوحُ .. فَكَذَا فِي الْأَصَحِّ .

والعبرةُ في قِنَّيْنِ ، وحرٍّ وقِنٍّ .. بهما إسلاماً وضدَّه ، دونَ السيِّدِ .

(**ويقتل ذمي**) وذو أمانٍ (**به**) أي : المسلمِ (**وبذمي**) وذي أمانٍ (**وإن اختلفت ملتهما**) كيهوديٍّ ونصرانيٍّ ، ومعاهدٍ ومستأمنٍ[1] ؛ لأنَّ الكفرَ كلَّه ملةٌ واحدةٌ .

(**فلو أسلم القاتل .. لم يسقط القصاص**) لتكافئهما حالةَ الجنايةِ ، فلا نَظَرَ لِمَا حَدَثَ بعدَها .

ومِن ثَمَّ لو زَنَى قِنٌّ أو قَذَفَ ثُمَّ عَتَقَ .. لم يُحَدَّ إلاّ حدَّ القِنِّ .

وعليه[2] حُمِلَ الخبرُ المرسلُ إن صَحَّ : أنَّه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ قَتَلَ يومَ خيبرَ مسلماً بكافرٍ ، وقالَ : « أَنَا أَكْرَمُ مَنْ وَفَّى بِذِمَّتِهِ »[3] .

(**ولو جرح ذمي**) أو ذُو أمانٍ (**ذمياً**) أو ذَا أمانٍ (**وأسلم الجارح ثم مات المجروح**) على كفرِه (.. **فكذا**) لا يَسْقُطُ القصاصُ في الطرفِ قطعاً ، ولا في النفسِ (**في الأصح**) للتكافؤِ حالَ الجرحِ المفضِي للهلاكِ . واعْتُبِرَ[4] لأنَّه حالَ الفعلِ الداخلِ تحتَ الاختيارِ .

ومن ثَمَّ لو جَرَحَ ثُمَّ جُنَّ ثُمَّ مَاتَ المجروحُ .. قُتِلَ المجنونُ .

---

(١) **قوله** : (ومعاهد ومستأمن) **الأولى** : إسقاطهما ؛ إذ لا دخل للعهد والأمان في اختلاف الملّة (رشيدي : ٧/٢٦٩) .

(٢) **قوله** : (وعليه حمل ...) إلخ أي : على التكافؤ في الكفر حالة الجناية ، وتأخر الإسلام عنها . (ش : ٨/٤٠١) .

(٣) أخرجه الدارقطني (ص : ٧٠٥ـ ٧٠٦) ، والبيهقي في « الكبير » (١٦٠١٦) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، ولم يصح عندهما ، فراجع .

(٤) أي : حال الجرح . (ش : ٨/٤٠١) .

وَفِي الصُّورَتَيْنِ إِنَّمَا يَقْتَصُّ الإِمَامُ بِطَلَبِ الْوَارِثِ .

وَالأَظْهَرُ : قَتْلُ مُرْتَدٍّ بِذِمِّيٍّ وَبِمُرْتَدٍّ ، . . . .

(وفي الصورتين[1] إنما يقتص الإمام بطلب الوارث) ولا يُفوِّضُه له[2] ؛ لئلاَّ يُسَلَّطَ كافراً على مسلِمٍ ؛ ومِن ثَمَّ لو أسلَمَ[3] فوَّضَه إليه .

(والأظهر : قتل مرتد) وإنْ أسلَمَ (بذمي) وذي أمانٍ ؛ لأنه[4] حالَةَ القتلِ ـ وهي المعتبرةُ ؛ كما مَرَّ[5] ـ دونهما[6] ؛ إذ لا يُقرُّ[7] بحالٍ ، وبقاءُ جهةِ الإسلامِ فيه يَقتضِي التغليظَ عليه .

وامتناعُ بيعِه[8] ، أو تزويجِها لكافرٍ نظراً لما[9] هو من جملةِ التغليظِ عليه ؛ لأنَّا لو صَحَّحْنَاه[10] للكافرِ . . فوَّتَ علينا مطالبتَه بالإسلامِ بإرسالِه لدار الحربِ ، أو بإغرائِه على بقائه على ما هو عليه باطناً .

فاندفَعَ تأييدُ مقابلِ الأظهرِ هنا بهذَيْنِ الفرعَيْنِ ؛ أَعْني : امتناعَ بيعِه ونكاحِها لكافرٍ .

(وبمرتد) لمساواتِه له . ويُقدَّمُ قتلُه قَوَداً على قتلِه بالردَّةِ ، حتى لو عُفِيَ عنه على مالٍ . . قُتِلَ بها[11] ، وأُخِذَ مِن تركتِه[12] .

---

(١) وهما إسلام القاتل بعد وفاته أو جرحه . مغني المحتاج (٥/ ٢٤٠) .

(٢) أي : لا يفوّض القصاص للوراث . هامش (ز) .

(٣) أي : الوارث . (ش : ٨/ ٤٠١) .

(٤) أي : المرتد . (ش : ٨/ ٤٠١) .

(٥) قوله : (كما مرّ) وهو قوله : (واعتبر ؛ لأنه . . .) إلخ . كردي .

(٦) وقوله : (دونهما) ظرف لقوله : (حالة القتل) أي : أدنى وأسوأ منهما . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٤٠١) بعد ذلك : (والضمير للذميّ وذي الأمان) .

(٧) وقوله : (إذ لا يقرّ) أي : لا يقر المرتدّ بالجزية ، بخلافهما . كردي .

(٨) أي : الرقيق المرتد ذكراً أو أنثى . (ش : ٨/ ٤٠١) .

(٩) وفي بعض النسخ : (نظراً لها) . أي : لجهة الإسلام . هامش (أ) .

(١٠) أي : ما ذكر ؛ من البيع والتزويج . (ش : ٨/ ٤٠١) .

(١١) أي : بالردة . هامش (خ) و(ز) .

(١٢) قوله : (وأخذ من تركته . . .) إلخ ، قد يقال : يشكل ذلك بما هو مقرّر من تبيّن زوال ملكه =

لا ذِمِّيٌّ بِمُرْتَدٍّ .

وَلاَ يُقْتَلُ حُرٌّ بِمَنْ فِيهِ رِقٌّ ، ....

نعم ؛ عصمةُ المرتدِّ على مثلِه إنّما هي بالنسبةِ للقَوَدِ فقط ، فلو عُفِيَ عنه .. لم تَجبْ ديةٌ .

(لا ذمي) فلا يُقتَلُ (بمرتد) لأنّه أشرفُ منه بتقريرِه بالجزيةِ .

(ولا يقتل حرّ بمن فيه رق) وإن قَلَّ على أيِّ وجهٍ[1] كانَ ؛ لانتفاءِ المكافأةِ ، ولخبرِ الدارقطنيِّ والبيهقيِّ : « لا يُقتَلُ حُرٌّ بعبدٍ »[2] . وللإجماعِ على أنّه لا يُقطَعُ طَرَفُه بطَرَفِه .

وخبرُ : « مَنْ قَتَلَ عبدَه .. قَتَلْنَاه ، ومَنْ جَدَعَ أنفَه .. جَدَعْنَاه ، ومَنْ خَصَاه .. خَصَيْنَاه »[3] .. غيرُ ثابتٍ ، أو منسوخٌ بخبرِ : أنه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ عَزَّرَ مَنْ قَتَلَ عَبْدَه ولم يَقْتُلْه[4] ، أو محمولٌ على ما إذا قَتَلَه بعدَ عتقِه ؛ لئلاَّ يُتَوَهَّمَ منعُ سبقِ الرقِّ له فيه[5] .

= حينئذ من حيث الردّة ، فأيّ تركة له ؟! فليراجع ، وقد يقال : المراد : تركته لولا الردّة نظير ؛ قولهم الآتي : (يقتصّ وارثه لولا الردة) . (بصري : ٤/ ١١) .

(١) أي : سواء في ذلك المكاتب والمدبّر وأم الولد وعبده وعبد غيره . مغني المحتاج (٥/ ٢٤١) .

(٢) سنن الدارقطني (ص : ٧٠٥) ، والسنن الكبير (١٦٠٣٣) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(٣) أخرجه الحاكم (٤/ ٣٦٧) ، وأبو داود (٤٥١٥) ، والترمذي (١٤٧٣) ، والنسائي (٤٧٣٦) ، وابن ماجه (٢٦٦٣) والبيهقي في « الكبير » (١٦٠٤٠) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه . ومال البيهقي إلى ضعفه ، وكذا الحاكم .

(٤) أخرجه ابن ماجه (٢٦٦٤) ، والدارقطني (٧١٢) ، والبيهقي في « الكبير » (١٦٠٤٥) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه رضي الله عنه ، قال البيهقي بعدما روى عدة روايات : (وأسانيد هذه الأحاديث ضعيفة لا يقوم بشيء منها الحجة ، إلا أن أكثر أهل العلم على ألاّ يقتل الرجل بعبده ...) . وراجع « التلخيص الحبير » (٤/ ٥٣) .

(٥) **قوله** : (له) متعلّق بـ(منع ...) إلخ ، **وقوله** : (فيه) أي : المعتوق ، متعلّق بضمير (له) الراجع للقصاص . (ش : ٨/ ٤٠٢) . أي : كون سبق الرق مانعاً للقصاص . **هامش (ك)** .

وَيُقْتَلُ قِنٌّ وَمُدَبَّرٌ وَمُكَاتَبٌ وَأُمُّ وَلَدٍ بَعْضُهُمْ بِبَعْضٍ .

وَلَوْ قَتَلَ عَبْدٌ عَبْداً ثُمَّ عَتَقَ الْقَاتِلُ أَوْ عَتَقَ بَيْنَ الْجَرْحِ وَالْمَوْتِ . . فَكَحُدُوثِ الإِسْلاَمِ .

وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ لَوْ قَتَلَ مِثْلَهُ . . لاَ قِصَاصَ ، . . . .

ولو قتَلَ مسلمٌ من يُشكُّ في إسلامِه ، أو حرٌ مَنْ يُشكُّ في حريّتِه . . فلا قَوَدَ .

ولا يُنافِيه وجوبُه في اللقيطِ قبلَ بلوغِه ؛ لأنه لَمَّا عُلِمَ التقاطُه . . أُجْرِيَ عليه حكمُ الدارِ ، بخلافِ هذا ، ذكَرَه[1] البُلْقينيُّ .

وقضيّةُ كلامِ غيرِه : أنَّ محلَّ هذا[2] : إذا كَانَ بغيرِ دارِنا ، وإلاّ[3] . . سَاوَى اللقيطَ .

(ويقتل قن ومدبر ومكاتب وأم ولد بعضهم ببعض) لتساويهم في الرقِّ ، وقربُ بعضِهم للحريّةِ لا يُفِيدُ ؛ لموتِه قنّاً .

نعم ؛ لا يُقتَلُ مكاتَبٌ بقنِّه وإنْ سَاوَاه رقّاً ، أو كَانَ أصلَه[4] ، **على المعتمَدِ** ؛ لتميُّزِه عليه بسيادتِه له ، والفضائلُ لا يُقابَلُ بعضُها ببعضٍ .

(ولو قتل عبد عبداً ثم عتق القاتل أو) جَرَحَ عبدٌ عبداً ثُمَّ (عتق) الجارحُ (بين الجرح والموت . . فكحدوث الإسلام) للقاتلِ والجارحِ ، فلا يَسْقُطُ القودُ **في الأصحِّ** ؛ لِمَا مرَّ[5] .

(ومن بعضه حر لو قتل مثله . . لا قصاص) عليه ، زَادَتْ حريّةُ القاتلِ أَوْ لاَ ؛ لأنّه ما مِن جزءِ حريّةٍ إلاّ ومعه جزءُ رقٍّ شائِعاً فلَزِمَ قتلُ جزءِ حريّةٍ بجزءِ رقٍّ .

---

(١) أي : قوله : (ولا ينافيه . . .) إلخ . (بصري : ٤/١٢) .

(٢) أي : عدم القود في قتل المشكوك في إسلامه أو حريته . (ش : ٨/٤٠٢) .

(٣) أي : بأن كان المشكوك في دارنا . (ش : ٨/٤٠٢) .

(٤) **قوله** : (أو كان أصله) أي : وإن كان المقتولُ أصلَ القاتلِ ؛ لأنه مملوكه ، والسيّد لا يقتل بعبده . كردي .

(٥) **قوله** : (لما مرّ) وهو قوله : (لتكافُئهما) . كردي .

وَقِيلَ : إِنْ لَمْ تَزِدْ حُرِّيَّةُ الْقَاتِلِ . . وَجَبَ .

ولذلك لو وَجَبَ فيمَن نصفُه رقيقٌ نصفُ الديةِ ونصفُ القيمةِ ، لا نَقُولُ : نصفُ الديةِ في مالِ القاتلِ ، ونصفُ القيمةِ في رقبتِه ، بل الذي في ماله ربعُ كلٍّ وفي رقبتِه ربعُ كلٍّ .

ونظيرُه : بيعُ شقصٍ وسيفٍ بقنٍّ وثوبٍ ، واستووا قيمةً . . لا يُجعَلُ الشقصُ أو السيفُ مقابِلاً للقنِّ أو الثوبِ ، بل المقابِلُ لكلٍّ : النصفُ مِن كلٍّ .

وبما تقرَّرَ يُعْلَمُ : ما صرَّحَ به أبو زرعةَ وغيرُه : أنَّ مَن نصفُه قنٌّ لو قَطَعَ يدَ نفسِه . . لَزِمَه لسيِّدِه ثمنُ قيمتِه ؛ لأنَّ يَدَه مضمونةٌ بربعِ الديةِ وربعِ القيمةِ[1] يُسْقِطُ ربعَ الديةِ المقابلَ للحريةِ ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يَجبُ له على نفسِه شيءٌ ، وربعَ القيمةِ المقابِلَ للرقِّ ؛ كأنَّه جَنَى عليه حرٌّ وعبدٌ للسيِّدِ[2] يُسْقِطُ ما يُقابِلُ عبدَ السيِّدِ ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يَجبُ له على عبدِه غيرِ المكاتَبِ مالٌ ، ويَبْقَى ما يُقابِلُ فعلَ الحرِّ ، وهو ثمنُ القيمةِ ، فيأْخُذُه مِن مالِه الآنَ ، أو حَتَّى يُوسِرَ .

فإفتاءُ صاحبِ « العبابِ » : بأنَّه يَضْمَنُ ربعَ قيمتِه لمالكِ نصفِه ، ويُهْدَرُ ربعُ الديةِ الواجبةِ له ؛ كما لو قَطَعَه أجنبيٌّ . . وهمٌ ؛ لِمَا تقرَّرَ .

ثم رَأَيْتُ عنه : أنَّه رَجَعَ عن هذا وقرَّرَ كلامَ شيخِه الفتى المخالِفَ له : فإنَّه سُئِلَ عمَّا إذا أَبَقَ المبعَّضُ مدَّةً لمثلِها أجرةٌ ، فهل لمالكِ بعضِه مطالبتُه بمنفعةِ ملكِه في مدَّةِ الإباقِ ؟ **فأجابَ** : لَيْسَ له ذلك .

فإنْ قُلْتَ : قياسُ ما تقرَّرَ أوَّلاً : أنَّ لسيِّدِه ربعَ الأجرةِ . . **قُلْتُ** : **يُفرَّقُ** : بأنه بالقطعِ في مسألتِنا استَوْلَى على ملكِ السيِّدِ وأتْلَفَه فغرِمَ ، وأمَّا هنا . . فإباقُه لا يُعَدُّ به مستولياً على ملكِ السيِّدِ فلَمْ يَضْمَنْ به شيئاً .

(**وقيل : إن لم تزد حرية القاتل**) بأنْ ساوَتْ أو نقصَتْ (. . **وجب**) القودُ

---

(١) **قوله** : (وربع القيمة) بالجرّ عطفاً على (ربع الدية) . (ش : ٨/ ٤٠٢) .

(٢) وفي هامش (ز) نسخة : (السيد) .

وَلاَ قِصَاصَ بَيْنَ عَبْدٍ مُسْلِمٍ وَحُرٍّ ذِمِّيٍّ ، ....

بناءً على القولِ بالحصرِ[١] ، لا الإشاعةِ ، وهو ضعيفٌ أيضاً .

وذلك[٢] للمساواةِ في الأُولَى ولزيادةِ فضلِ المقتولِ في الثانيةِ ، وهو لا يُؤثِّرُ[٣] ؛ لأنَّ المفضولَ يُقتَلُ بالفاضلِ ؛ أي : مطلقاً ولا عكسَ إنِ انْحَصَرَ الفضلُ فيما مَرَّ ويَأْتِي[٤] ، بخلافِه[٥] بنحوِ علمٍ ونسبٍ وصلاحٍ ؛ لأنَّ هذه أوصافٌ طرديّةٌ[٦] لم يُعَوِّلِ الشارعُ عليها .

قِيلَ : الخلافُ هنا قويٌّ[٧] فلا يَحْسُنُ التعبيرُ بـ(قيل) . انْتَهَى

وهو عجيبٌ مع ما مَرَّ في (الخطبةِ) : أنّه لم يَلْتَزِمْ بيانَ مَرتبةِ الخلافِ في (قِيلَ) وقولُه ثَمَّ : (فهو[٨] وجهٌ ضعيفٌ) أي : حكماً لا مَدركاً الذي الكلامُ فيه[٩] .

(ولا قصاص بين عبد مسلم وحر ذمي) المرادُ : مطلَقُ القِنِّ والكافرِ[١٠] ؛ بأن قَتَلَ أحدُهما الآخرَ ؛ لِمَا مَرَّ : أنَّ المسلِمَ لا يُقْتَلُ بالكافرِ ، ولا الحرُّ

---

(١) قوله : (بناءً على القول بالحصر) مرّ قاعدة الحصر والإشاعة في (الصداق) . كردي . (٧/ ٨٤٥) وما بعدها .
(٢) أي : وجوب القود . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(٣) قوله : (وهو) أي : فضل المقتول (لا يؤثر) أي : في منع القصاص . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(٤) أي : من الإسلام والأمان والحرية والأصالة والسيادة . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(٥) قوله : (بخلافه) أي : الفضل . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(٦) قوله : (أوصاف طرديّة) أي : تبعيّة . كردي .
(٧) أي : مدركاً . قُدْقي . هامش (ز) .
(٨) قوله : (فهو) أي : المعبر عنه بـ(قيل) وجه ضعيف ، بل زاد الشارح هناك قوله : (والصحيح أو الأصحّ : خلافه) . سم . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(٩) قوله : (وقوله ثمّ) أي : قول المصنّف في الخطبة ، وهو مبتدأ ، خبره قوله : (أي حكماً . . .) إلخ ، والجملة استئناف بيانيّ . (ش : ٨/ ٤٠٣) .
(١٠) قوله : (مطلق القنّ) أي : المسلم فيشمل الأنثى ، وقوله : (والكافر) أي : فيشمل المعاهد والمؤمّن . (ش : ٨/ ٤٠٣) .

وَلاَ بِقَتْلِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ وَلاَ لَهُ ، ....

بالقنِّ[١] ، وفضيلةُ كلٍّ لا تَجبُرُ نقيصتَه ؛ لئلاَّ يَلْزَمَ مقابلةُ الفضيلةِ بالنقيصةِ ؛ نظيرَ ما تقرَّرَ آنفاً[٢] .

(ولا) قصاصَ (بقتل ولد) ذكرٍ[٣] أو أنثى ، للقاتلِ[٤] الذكرِ والأنثى (وإن سفل) الفرعُ ؛ للخبرِ الصحيحِ : « **لا يُقَادُ للابنِ مِن أبيه** »[٥] . وفي روايةٍ : « **لا يُقَادُ الوَالِدُ بِالْوَلَدِ** »[٦] .

ولأنّه كَانَ سبباً في وجودِه ، فلا يَكُونُ هو سبباً في عدمِه .

ولو قَتَلَ ولدَه المنفيَّ . . قُتِلَ به إنْ أَصرَّ على نفيه ، لا إنْ رَجَعَ عنه على المعتمدِ[٧] ؛ كما لو سَرَقَ مالَه أو شَهِدَ له ، على ما مَرَّ ويَأْتِي .

(ولا) قصاصَ يَثْبُتُ (له) أي : الفرعِ على أصلِه ؛ كأَنْ قَتَلَ قنَّه[٨] أو عتيقَه أو زوجتَه[٩] أو أمَّه ؛ لأنّه إذا لم يُقْتَلْ بقتلِه . . فقتلُ مَن له فيه حقٌّ أَوْلَى[١٠] . فعُلِمَ : أنَّ الجانِيَ أو فرعَه متى مَلَكَ جزءاً مِن القَوَدِ . . سَقَطَ .

وما اقْتَضَاه سياقُه ؛ من أنَّ الولدَ لا يُكَافِىءُ والدَه . . متّجهٌ ؛ لتميُّزِه عليه بفضيلةِ الأصالةِ .

---

(١) في (ص : ٧٣٣ ، ٧٣٧) .

(٢) أي : في شرح : (ويقتل قنّ . . .) إلخ . (ش : ٨/٤٠٣) .

(٣) وفي (أ) : (ذكراً أو أنثى) .

(٤) **قوله** : (للقاتل) صفة (ولد) في المتن . (ش : ٨/٤٠٣) .

(٥) أخرجه الدارقطني (ص ٧١٠) ، والبيهقي في « الكبير » (١٦٠٥٨) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

(٦) أخرجها الترمذي (١٤٥٨) ، وابن ماجه (٢٦٦٢) ، والدارقطني (ص : ٧١٢) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٠) .

(٨) **قوله** : (كأن قتل) أي : الأصل (قنه) أي : الفرع . (ش : ٨/٤٠٣) .

(٩) وفي (غ) والمطبوعات : (أو زوجه) .

(١٠) أي : فعدم قتله بمن لفرعه فيه حق . . أولى . هامش (خ) .

وَيُقْتَلُ بِوَالِدِيهِ .

وَلَوْ تَدَاعَيَا مَجْهُولاً فَقَتَلَهُ أَحَدُهُمَا ؛ فَإِنْ أَلْحَقَهُ الْقَائِفُ بِالآخَرِ . . اقْتُصَّ ، . .

فزعمُ الغزاليِّ : أنّه مكافِئٌ له ؛ كعمِّه ، وتأييدُ ابنِ الرفعةِ له بخبرِ « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهم »[١] . . بعيدٌ ؛ لانتفاءِ الأصالةِ بينَه وبينَ عمِّه ، ولأنَّ المكافأةَ في الخبرِ غيرُها هنا[٢] ، وإلاَّ . . لَزِمَ أنَّ الإسلامَ لا يُعْتَبَرُ معه مكافأةٌ[٣] بوصفٍ مِمّا مَرَّ[٤] .

(ويقتل بوالديه) بكسرِ الدالِ مع المكافأةِ ، إجماعاً ، فبقيّةُ المحارمِ الذي بـ« أصلِه » أَوْلَى ؛ إذ لا تميُّزَ .

نعم ؛ لو اشْتَرَى مكاتَبٌ أباه ثُمَّ قَتَلَه . . لم يُقْتَلْ به ؛ كما مَرَّ[٥] ؛ لشبهةِ السيِّديّةِ .

(ولو تداعيا مجهولاً) نسبُه (فقتله أحدهما : فإن ألحقه القائف) بالقاتلِ . . فلا قَوَدَ عليه ؛ لِمَا مَرَّ[٦] ، أو أَلْحَقَه (بالآخر) الذي لم يَقْتُلْ (. . اقتص هو[٧]) ؛ لثبوتِ أبوّتِه من القاتِلِ ، رَجَعَ[٨] عن الاستلحاقِ أم لا .

---

(١) كفاية النبيه (١٦/ ٣٩٨) . والحديث أخرجه الحاكم (٢/ ١٤١) ، والنسائي (٤٧٣٤) ، وأبو داود (٤٥٣٠) عن علي رضي الله عنه ، وأخرجه أيضاً أبو داود (٢٧٥١) وابن ماجه (٢٦٨٥) وأحمد (٧١٣٣) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٢) **قوله** : (غيرها هنا) **إذ المراد في الخبر** : المساواة حيث لا مانع من الموانع المعتبرة ، فيؤخذ الشريف بالوضيع والنسيب بالدنيء إلى غير ذلك . (ع ش : ٧/ ٣٧١) .

(٣) وفي (أ) و(ب) : (المكافأة) .

(٤) **قوله** : (أنّ الإسلام . . .) إلخ فيلزم المكافأة بين الحرّ والعبد المسلمَيْن ، وبين نحو الزاني المحصن وغير الزاني كذلك . سم (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٥) أي : قبيل قول المصنِّف : (ولو قتل عبد عبداً) . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٦) أي : من خبر : (لا يقاد للابن من أبيه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٧) أي : الآخر . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٨) **قوله** : (من القاتل) متعلّق بـ(اقتصّ) ، **قوله** : (رجع . . .) إلخ ؛ أي : القاتل . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

وَإِلاَّ . . فَلاَ .

(وإلا) يُلْحِقْه به (. . فلا) يَقْتَصُّ هو ، بل غيرُه إنْ أُلْحِقَ به وادَّعاه ، وإلاَّ . . وُقِفَ[١] .

فبناؤُه[٢] للفاعلِ المفهمِ : ما ذُكِرَ[٣] . . أَوْلَى منه للمفعولِ الموهمِ : أنَّه إذا لم يُلْحِقْه بالآخرِ . . لا قصاصَ أصلاً[٤] ، ولَيْسَ كذلك .

ولا يُقْبَلُ رجوع مُستلحِقَيْهِ[٥] ؛ لئلاَّ يَبْطُلَ حقُّه[٦] ؛ لأنَّه صَارَ ابناً لأحدِهما بدعواهما .

ولو قَتَلاَه[٧] ثُمَّ رَجَعَ أحدُهما وقد تَعَذَّرَ الإلحاقُ والانتسابُ . . قُتِلَ به[٨] ، أو أُلْحِقَ بأحدِهما[٩] . . قُتِلَ الآخرُ ؛ لأنَّه شريكُ الأبِ .

ولو لَحِقَ القاتلَ بقائفٍ أو انتسابٍ منه بعدَ بلوغِه فأَقَامَ الآخرُ بيِّنةً بأنَّه ابنُه . . قُتِلَ الأوَّلُ به ؛ لأنَّ البيِّنةَ أقوَى منهما[١٠] .

ولو كان الفراشُ لكل منهما . . لم يَكْفِ رجوعُ أحدِهما في لحوقِه بالآخرِ ؛

---

(١) **قوله** : (وإلا . . وقف) أي : إن رجي إلحاقه بأحدهما ، وإلاَّ . . فينبغي أن يجب فيه الدية ، وتكون لورثته إن كان له وارث خاصّ ، أو لبيت المال إن لم يكن . (ع ش : ٧/ ٢٧١ـ ٢٧٢) .

(٢) **قوله** : (فبناؤه) أي : (اقتصّ) . (سم : ٨/ ٤٠٤) .

(٣) **قوله** : (ما ذكر) أي : من قوله : (بل غيره . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٤) وفي المطبوعة المكية : (أيضاً) بدل (أصلا) .

(٥) وفي (ت) و(خ) و(س) : (مستلحقه) .

(٦) **قوله** : (لئلاً يبطل حقه) أي : حقّ المقتول . كردي .

(٧) **قوله** : (ولو قتلاه . . .) إلخ **الأولى** : التفريع . (ش : ٨/ ٤٠٤) .

(٨) لأنه برجوعه انتفى نسبه عنه وثبت من الآخر فتبين أنّ القاتل ليس أباه . راجع (ع ش : ٧/ ٢٧٢) .

(٩) **قوله** : (أو ألحق بأحدهما) عطف على (رجع) في قوله : (ولو قتلاه ثمّ رجع) . (سم : ٨/ ٤٠٤) .

(١٠) أي : من القائف والانتساب . (ع ش : ٧/ ٢٧٢) .

وَلَوْ قَتَلَ أَحَدُ أَخَوَيْنِ الأَبَ وَالآخَرُ الأُمَّ مَعاً .. فَلِكُلٍّ قِصَاصٌ ، وَيُقَدَّمُ بِقُرْعَةٍ ،

لأنّ الفراشَ لا يَرْتَفِعُ بالرجوعِ .

(ولو قتل أحد أخوين) شقيقَيْنِ حائزَيْنِ (الأب و) قتلَ (الآخر الأم معاً) ولو احتمالاً ؛ بأن لم يُتيَقَّنْ سبقٌ[1] . والمعيّةُ والترتيبُ[2] .. بزهوقِ الروحِ (.. فلكل قصاص) على الآخرِ ؛ لأنه قَتَلَ مورِّثَه مع امتناعِ التوارُثِ بينهما[3] ؛ ومِنْ ثَمَّ لم يُفرَّقْ هنا[4] بين بقاءِ الزوجيّةِ وعدمِه .

فإن عَفَا أحدُهما .. فللمعفوِّ عنه قتلُ العافِي .

(ويقدم) أحدُهما للقصاصِ عندَ التنازُعِ (بقرعة) إذْ لاَ مزيّةَ لأحدِهما على الآخرِ مع كونِهما مقتولَيْنِ[5] ، ومِن ثَمَّ لو طَلَبَ أحدُهما فقطْ .. أُجِيبَ ولا قرعةَ .

وبَحَثَ البُلْقينيُّ : أنّه لا قرعةَ أيضاً فيما إذا كَانَ موتُ كلٍّ بسرايةِ قطعِ عضوٍ ، فلكلٍّ طلبُ قطعِ عضوِ الآخرِ حالةَ قطعِ عضوِه ؛ أي : لإمكانِ المعيّةِ هنا ، بخلافِها[6] في القتلِ ، ثُمَّ إنْ مَاتَا بسرايةٍ ولو مرتَّباً .. وَقَعَ قصاصاً .

ولا فيما[7] لو قتلاَهما معاً في قطعِ الطريقِ .. فللإمامِ قتلُهما معاً وإنْ لم يُطلَبْ منه ذلك ؛ تغليباً لشائبةِ الحدِّ .

ولهما التوكيلُ قبلَ القرعةِ فيُقْرَعُ بين الوكيلَيْنِ .

---

(١) أي : ولا معيّة . (ع ش : ٧/ ٢٧٢) . وفي (ثغور) : (مَنْ سبق) .
(٢) قوله : (والترتيب) أي : الآتي . (ش : ٨/ ٤٠٥) .
(٣) أي : الأبوين ؛ لموتهما معاً ، ويصرّح بذلك قوله : (ومن ثمّ . . .) إلخ . (رشيدي : ٧/ ٢٧٢) .
(٤) أي : في المعيّة . (ش : ٨/ ٤٠٥) .
(٥) قوله : (مع كونهما) أي : الأخوين (مقتولين) أي : مستحقين للقتل . (ش : ٨/ ٤٠٥) .
(٦) أي : المعية . (ش : ٨/ ٤٠٥) .
(٧) قوله : (ولا فيما . . .) إلخ عطف على قوله : (فيما إذا كان . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٥) .

فَإِنِ اقْتَصَّ بِهَا ، أَوْ مُبَادِراً . . فَلِوَارِثِ الْمُقْتَصِّ مِنْهُ قَتْلُ الْمُقْتَصِّ إِنْ لَمْ نُوَرِّثْ قَاتِلاً بِحَقٍّ ، وَكَذَا إِنْ قَتَلاَ مُرَتَّباً وَلاَ زَوْجِيَّةَ ، . . . .

وبقتلِ أحدِهما يَنعَزِلُ وكيلُه ؛ لأنَّ الوكيلَ يَنعَزِلُ بموتِ موكِّلِه .

ومِن ثَمَّ كَانَ الأوجهُ : أنهما لو قَتَلاهما[1] معاً . . لم يَقَعِ الموقعَ ؛ لتبيُّنِ انعزالِ كلٍّ بموتِ موكِّلِه ، فعَلَى كلٍّ مِنَ الوكيلَيْنِ ديةٌ مغلَّظةٌ ؛ نظيرَ ما يَأْتِي فيما لوِ اقْتَصَّ بعدَ عفوِ موكِّلِه أو عزلِه له[2] .

(**فإن اقتص بها**) أي : القرعةِ (**أو مبادراً**) قبلَها[3] (. . **فلوارث المقتص منه قتل المقتص إن لم نورث قاتلاً بحق**) وهو المعتمَدُ ؛ لبقاءِ القصاصِ عليه ولم يَنْتَقِلْ له منه[4] شيءٌ .

(**وكذا إن قتلا مرتباً**) وعُلِمَتْ عينُ السابقِ (**ولا زوجية**) بينَ الأبوَيْنِ . . فلكلٍّ منهما القَوَدُ على الآخرِ ، ويُبْدَأُ بالقاتلِ الأوّلِ ـ وإيهامُ المتنِ الإقراعَ هنا أيضاً[5] . . غيرُ مرادٍ خلافاً للبلقينيِّ ـ إلاّ في قطعِ الطريقِ[6] . . فللإمامِ قتلُهما معاً ؛ نظيرَ ما مَرَّ[7] .

ولا يَصِحُّ توكيلُه ؛ أَعْنِي : الأوّلَ ؛ لأنَّ الآخرَ إنّما يُقْتَلُ بعدَه[8] ،

---

(١) **قوله** : (قتلاهما) أي : الوكيلان الولدين . (ع ش : ٧/ ٢٧٣) .

(٢) **قوله** : (بعد عفو موكّله . . .) إلخ ؛ أي : ولم يعلمه . (ع ش : ٧/ ٢٧٣) . وراجع (ص : ٨٣٧) .

(٣) أي : القرعة . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٤) **قوله** : (له منه) أي : للمقتصّ من المقتصّ منه . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٥) **قوله** : (هنا) أي : في المرتّب بشرطه (أيضاً) أي : كالمعيّة . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٦) **قوله** : (إلاّ في قطع الطريق) استثناء من قوله : (ويبدأ بالقاتل الأوّل) . (رشيدي : ٧/ ٢٧٣ـ ٢٧٤) .

(٧) في (ص: ٧٤٤).

(٨) **قوله** : (أعني : الأوّل) أي : القاتل الأوّل ، **قوله** : (بعده) أي : الأوّلِ ، وكذا ضمير (وبقتله) وضمير (وكيله) . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

وَإِلاَّ . . فَعَلَى الثَّانِي فَقَطْ .

وبقتلِه تَبْطُلُ الوكالةُ .

ولا يُنَافِيه[١] : أنّه لو بَادَرَ وكيلُه وقتَلَ . . لم يَلْزَمْه[٢] شيءٌ ؛ لأنّه لمطلقِ الإذنِ ، ولا يَلْزَمُ منه[٣] صحّةُ الوكالةِ فَانْدَفَعَ ما للرويانيِّ هنا .

(وإلا) بأن كَانَ بينهما زوجيّةٌ (. . فعلى الثاني فقط) القصاصُ ، دونَ الأوّلِ ؛ لأنّه وَرِثَ مَن له عليه[٤] بعضَ القودِ .

ففيما إذا قَتَلَ واحدٌ أَبَاه[٥] ثُمَّ الآخرُ أمّه . . لا قَوَدَ على قاتلِ الأبِ ؛ لأنَّ قَوَدَه ثَبَتَ لأمّه وأخِيه . فإذا قتَلَها الآخرُ . . انتَقَلَ ما كَانَ لها لقاتلِ الأبِ ؛ لأنّه الذي يَرِثُها ، وهو ثُمُنُ دمِه[٦] ، فسَقَطَ عنه الكلُّ ؛ لأنّه لا يَتَبَعَّضُ ، وعليه في مالِه لورثةِ أخِيه سبعةُ أثمانِ الديةِ .

أو واحدٌ[٧] أمّه ثُمَّ الآخرُ أباه . . يُقتَلُ قاتلُ الأبِ فقط ؛ لِمَا ذُكِرَ[٨] .

قَالَ البُلْقينيُّ : ومحلُّ هذا[٩] : حيثُ لا مانعَ ؛ كالدورِ حتّى لو تَزَوَّجَ بأمِّهما

---

(١) أي : عدمَ صحّة توكيل الأوّل . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٢) **قوله** : (لم يلزمه) وكيل الأوّل ، **وقوله** : (لأنّه) أي : عدم الضمان . (ع ش : ٧/٢٧٣) .

(٣) **قوله** : (ولا يلزم منه) أي : من مطلق الإذن ، ويحتمل من عدم لزوم شيء ، وعلى هذا فكان أولى : الفاء بدل الواو . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٤) **قوله** : (لأنّه ورث) أي : الأوّل ، **وقوله** : (من له عليه) أي : الشخص الذي له على الأوّل . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٥) **الأولى هنا وفيما يأتي** : تثنية الضمير . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٦) **قوله** : (وهو) أي : ما كان للأمّ (ثمن دمه) أي : قاتل الأب . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٧) **قوله** : (أو واحد . . .) إلخ عطف على قوله : (واحد أباه . . .) إلخ . (ش : ٨/٤٠٦) .

(٨) **قوله** : (يقتل قاتل الأب . . .) إلخ ؛ أي : ولورثته على قاتل الأمّ ثلاثة أرباع الدية .ع ش. قوله : (لما ذكر) أي : لنظير قوله : (لأنّ قوده . . .) إلخ. (ش: ٨/٤٠٦) .

(٩) محلّ قتل الثاني فقط حيث كانت زوجية . ع ش ، يعني : في صورة ما إذا قتل أحدهما أباه ثم الآخر الأم . رشيدي . (ش : ٨/٤٠٦) .

. . . .

في مرضِ موتِه ثُمَّ قَتَلاَهما[١] مرتّباً.. فلكلٍّ القَوَدُ على الآخرِ[٢] مع وجودِ الزوجيّةِ ، ثُمَّ إن كَانَ المقتولُ أوّلاً هو[٣].. فلكلٍّ القَوَدُ على الآخرِ ، أي : لانتفاءِ إرثِها منه ، أو هي[٤].. اختصَّ بالثاني ؛ أي : لإرثِه منها ، قَالَ : فَلْيُتَنَبَّهْ لذلك فإنّه مِنَ النفائسِ . انْتَهَى

وَاعْتُرِضَ عليه : بأنَّ ما ذَكَرَه مِن التصويرِ[٥] لا دَوْرَ فيه . ويُرَدُّ : بأنّه[٦] وَكَلَ الأمرَ في تمامِ التصويرِ على الشهرةِ : فقَدْ مَرَّ أوّلَ (الفرائضِ) : أنَّ مِمَّا يَمْنَعُ الإرثَ بالزوجيّةِ مِن جانبِ الزوجِ[٧] ما لو أَعْتَقَ أمتَه في مرضِ موتِه وتَزَوَّجَ بها ؛ للدورِ[٨] ، فَلْيُحْمَلْ كلامُه هذا على أنَّ التي تَزَوَّجَها في مرضِ موتِه هي أمتُه التي أَعْتَقَها في المرضِ ، ثُمَّ طَالَ به[٩] حتّى أَوْلَدَها ولَدَيْنِ فعاشَا إلى أنْ بَلَغَا ثُمَّ قَتَلاَهما[١٠] ، وحينئذٍ فالحكمُ الذي ذَكَرَه واضحٌ[١١] .

---

(١) قوله : (ثمّ قتلاهما) أي : بعد أن حبلت بهما وكبرا في حياة أبويهما ؛ كما يأتي في تصويره . (ع ش : ٧/ ٢٧٤) .

(٢) قوله : (فلكلٍّ القود على الآخر) أي : في الجملة ؛ بقرينة قوله الآتي : (ثمّ إن كان . . .) إلخ . (ش : ٧/ ٤٠٦) .

(٣) أي : الأب . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٤) أي : الأمّ . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٥) قوله : (من التصوير) أي : بقوله : (حتّى لو تزوّج بأمّهما . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٦) أي : البلقيني . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(٧) وفي (ب) والمطبوعات : (الزوجة) .

(٨) في (٦/ ٦٩٢) .

(٩) قوله : (ثمّ طال به) أي : المرض بالمعتق . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(١٠) قوله : (ثمّ قتلاهما) أي : الولدان أبويهما على الانفراد . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

(١١) قوله : (فالحكم الذي ذكره واضح) أي : من الدور ، ووجهه : أنّه إذا أعتقها ثمّ تزوّجها ومات ؛ فلو قلنا بتوريثها . لكان الإعتاق تبرّعاً في المرض لوارث وهو يتوقّف على إجازة الورثة وهي متعذّرة منها ؛ أي : الزوجةِ ؛ إذ لا تتمكّن من الإجازة فيما يتعلّق بها فيمتنع عتقها ، وامتناعه يؤدي إلى عدم توريثها ، فيلزم من توريثها عدمه . ع ش . (ش : ٨/ ٤٠٦) .

وَيُقْتَلُ الْجَمْعُ بِوَاحِدٍ ، وَلِلْوَلِيِّ الْعَفْوُ عَنْ بَعْضِهِمْ عَلَى حِصَّتِهِ مِنَ الدِّيَةِ بِاعْتِبَارِ الرُّؤُوسِ .

أمّا إذا عَلِمَ السبقَ وجُهِلَتْ عينُ السابقِ . . فالوجهُ : الوقفُ إلى التبيُّنِ ؛ لأنَّ الحكمَ على أحدِهما حينئذٍ بقَوَدٍ أو عدمِه تَحَكُّمٌ ، هذا إنْ رُجِيَ ، وإلاَّ . . **فظاهرٌ** : أنّه لا طريقَ سوَى الصلحِ .

(ويقتل الجمع بواحد) كأنْ جَرَحُوه جراحاتٍ لها دخلٌ في الزهوقِ وإن فَحُشَ بعضُها ، أو تَفَاوَتُوا في عددِها وإن لم يَتَوَاطَئُوا ، أو ضَرَبُوه[1] ضرباتٍ وكلٌّ قاتلةٌ لوِ انْفَرَدَتْ ، أو غيرُ قاتلةٍ وتَوَاطَؤُوا ؛ كما سَيَذْكُرُه ؛ لأنَّ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنه قَتَلَ خمسةً أو سبعةً قَتَلُوا رجلاً غيلةً ؛ أي : خديعةً بموضعٍ خالٍ ، وقَالَ : لو تَمَالأَ ، أي : اجْتَمَعَ عليه أهلُ صنعاءَ . . لقَتَلْتُهم به جميعاً[2] ، ولم يُنكَرْ عليه ذلك مع شهرتِه ، فصَارَ إجماعاً .

قِيلَ : خَصَّهم[3] ؛ لكونِ القاتلِ منهم .

أمّا مَنْ لَيْسَ لجرحِه أو ضربِه دخلٌ في الزهوقِ بقولِ أهلِ الخبرةِ . . فلا يُعْتَبَرُ[4] .

(وللولي العفو عن بعضهم على حصته من الدية باعتبار) عددِ (الرؤوس) دونَ الجراحاتِ في صورتِها ؛ لعدمِ انضباطِ نكاياتِها ، وباعتبارِ عددِ الضرباتِ في

---

(١) **قوله** : (أو ضربوه . . .) إلخ عطف على (جرحوه . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٢) أخرجه مالك (١٦٨١) ، والبخاري (٦٨٩١) تعليقاً في الديات في باب : (إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم ؟) ، والبيهقي في « الكبير » (١٦٠٦٧) ، والشافعي في « المسند » (٩٧٤) .

(٣) أي : أهل الصنعاء . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٤) **قوله** : (أمّا من ليس . . .) إلخ محترز قوله : (لها دخل . . .) إلخ ، **وقوله** : (بقول أهل الخبرة) أي : اثنين منهم ، **وقوله** : (فلا يعتبر) أي : فلا يقتل وعليه ضمان الحرح إن اقتضى الحال الضمان ، أو التعزير إن اقتضاه الحال . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

. . . .

صورتِها الأولَى[١] ؛ كما صَرَّحَ به في « الروضةِ »[٢] وإنِ اعتُرِضَ : بأنَّ الصوابَ فيها[٣] القطعُ باعتبارِ الرؤوسِ ؛ كالجراحاتِ . وكذا يُعْتَبَرُ عددُ الضرباتِ في صورتِها الثانيةِ[٤] .

وفَارَقَتْ الضرباتُ الجراحاتِ : بأنَّ تلك تُلاقِي ظاهرَ البدنِ فلا يَعْظُمُ فيها التفاوُتُ ، بخلافِ هذه[٥] .

ولو ضَرَبَ واحدٌ بما[٦] لا يَقْتُلُ غالباً ؛ كسوطَيْنِ ، وآخرُ بما[٧] يَقْتُلُ ؛ كخمسينَ وألَمُ الأوّلِ باقٍ ولا مواطأةَ . . **فالأوّلُ** : شبهُ عمدٍ ، ففيه حصّةُ ضربِه مِن ديةِ شبهِ العمدِ ، **والثاني** : عمدٌ ، فعليه حصّةُ ضربِه مِن ديةِ العمدِ .

فإن تَقَدَّمَتِ الخمسونَ . . قُتِلَ إن عُلِمَ الثاني ، وإلاَّ[٨] . . **فلا قَوَدَ**[٩] ، **بل على الأوّلِ** : حصّةُ ضربِه من ديةِ العمدِ ، **والثاني** : حصّتُه مِن ديةِ شبهِه ، وإنّما قُتِلَ[١٠] مَنْ ضَرَبَ مريضاً جَهِلَ مرضَه ؛ لِمَا مَرَّ في مبحثِ الحبسِ[١١] .

---

(١) **قوله** : (الأولى) هي قوله : (وكلّ قاتلة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٢) روضة الطالبين (٧/ ٤٣) .

(٣) أي : في صورتها الأولى . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٤) **قوله** : (الثانية) هي قوله : (أو غير قاتلة . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٥) **قوله** : (بأنّ تلك) أي : الضربات ، **قوله** : (بخلاف هذه) أي : الجراحات . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٦) وفي المطبوعات و(أ) و(غ) : (ما) بدل (بما) . **قوله** : (ما لا يقتل) أي : ضرباً لا يقتل . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٧) وفي المطبوعات و(أ) و(غ) : (ما) بدل (بما) . **قوله** : (وآخر . . .) إلخ **الأولى** : (ثم آخر . . .) إلخ فتدبر . سيد عمر . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٨) **قوله** : (إن علم الثاني) أي : بضرب الأوّل ، **قوله** : (وإلاّ) بأن جهل ضرب الأوّل . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(٩) أي : على واحد منهما . . . مغني وع ش . (ش : ٨/ ٤٠٧) .

(١٠) **قوله** : (وإنّما قتل . . .) إلخ متعلّق بقوله : (وإلاّ . . فلا قود) . (سم : ٨/ ٤٠٧) .

(١١) في (ص : ٦٩٦) وما بعدها .

وَلاَ يُقْتَلُ شَرِيكُ مُخْطِىءٍ وَشِبْهِ الْعَمْدِ ، وَيُقْتَلُ شَرِيكُ الأَبِ ، وَعَبْدٌ شَارَكَ حُرّاً فِي عَبْدٍ ، وَذِمِّيٌّ شَارَكَ مُسْلِماً فِي ذِمِّيٍّ ، وَكَذَا شَرِيكُ حَرْبِيٍّ . . . .

(ولا يقتل) متعمِّدٌ هو (شريك مخطىء) ولو حكماً ؛ كغيرِ المكلَّفِ الذي لا تمييزَ له ؛ كما يأتي[١] .

وألْحَقَ به في « تصحيح التنبيه » : الحيَّةَ والسبعَ ، ومحلُّه ؛ كما في « الأمِّ »[٢] : إن لم يَقْتُلاَ غالباً ، وإلاّ[٣] . . فكشريكِ نحوِ الأبِ[٤] .

(و) شريكُ صاحبِ (شبه العمد) لأنَّ الزهوقَ حَصَلَ بفعلينِ : أحدُهما يُوجِبُه والآخرُ يَنفيه فغُلِّبَ المسقِطُ ؛ لوجودِ[٥] الشبهةِ في فعلِ المتعمِّدِ ، وعليهما الديةُ : على الأوّلِ[٦] نصفُ ديةِ العمدِ ، والثاني[٧] نصفُ ديةِ الخطأِ أو شبهِ العمدِ .

(ويقتل شريك الأب) في قتلِ ولدِه (وعبد شارك حراً في عبد) ـ وحرٌّ شَارَكَ حرّاً ـ جَرَحَ عبداً[٨] فعَتَقَ بشرطِ أنْ يَكُونَ فعلُ المشارِكِ بعد عتقِه ثُمَّ مَاتَ بسرايتِهما .

(وذمي شارك مسلماً في ذمي ، وكذا شريك حربي) في قتلِ مسلمٍ أو ذميٍّ

(١) أي : قبيل قول المتن : (ولو جرحه . . .) إلخ . (ش : ٨/٤٠٧) .
(٢) الأم (٧/١١١ـ١١٣) .
(٣) **قوله** : (إن لم يقتلا . . .) إلخ ؛ أي : أو وقعا على المقتول بلا قصد ، **وقوله** : (وإلاّ) أي : بأن يقتلا غلباً ؛ أي : ولم يقعا على المقتول بلا قصد . ع ش . (ش : ٨/٤٠٧) .
(٤) **قوله** : (فكشريك نحو الأب) أي : يقتصّ منه . سم . (ش : ٨/٤٠٧) .
(٥) وفي المطبوعات : (لوجوب) .
(٦) أي : المتعمد . مغني المحتاج (٥/٢٤٦) .
(٧) أي : على عاقلة غير المتعمد . مغني المحتاج (٥/٢٤٦) .
(٨) **قوله** : (جرح عبداً) الضمير فيه يرجع للحر في قوله : (شارك حراً) كما في تضبيبه . (سم : ٨/٤٠٨) .

وَقَاطِعٍ قِصَاصاً أَوْ حَدّاً ، وَشَرِيكُ النَّفْسِ وَدَافِعِ الصَّائِلِ فِي الأَظْهَرِ .

(و) قاطعُ يدٍ[١] مثلاً هو شريكُ (قاطع) أخرَى (قصاصاً أو حدّاً) فسَرَى القطعَانِ إليه ، تقَدَّمَ المهدرُ[٢] أو تأَخَّرَ .

(و) جَارِحٌ[٣] لِمَن جَرَحَ نفسَه قبلَه أو بعدَه ، وكجرحِه لنفسِه : أمرُه مَن لا يُمَيِّزُ بجرحِها ؛ كما هو ظاهرٌ من قولِهم : إنه آلةٌ محضةٌ لآمرِه ، فهو[٤] (شريك النفس) في قتلِها (و) جارحٍ[٥] (دافع الصائل) على محترَمٍ (في الأظهر) لأنّ كلاً مِن الفعلَيْنِ في جميعِ الصورِ وَقَعَ عمداً .

وإنَّما انْتَفَى القَوَدُ عن أحدِهما لمعنىً آخرَ خارجٍ عن الفعلِ فلم يَقْتَضِ سقوطَه عن الآخرِ[٦] ، تقَدَّمَ أو تأَخَّرَ .

وكونُ فعلِ الشريكِ فيما بعدُ كذا مهدراً بالكليّةِ لا يَقْتَضِي شبهةً في فعلِ الآخرِ أصلاً ، فلَيْسَ مساوِياً لشريكِ المخطىءِ فضلاً عن كونِه أَوْلَى منه الذي ادَّعَاه المقابِلُ .

وشريكُ صبيٍّ ومجنونٍ[٧] لهما نوعُ تمييزٍ . . كشريكِ المتعمِّدِ[٨] ، أَوْ لاَ تمييزَ

---

(١) **قوله** : (« و » قاطع يد. . .) إلخ عطف على قول المصنِّف : (شريك حربيّ) . (ش : ٨/ ٤٠٨) .

(٢) أي : الفعل المهدر . (ع ش : ٧/ ٢٧٥) .

(٣) أي : ويقتل جارح لشخص جرح نفسه ، سواء كان جرحه لنفسه قبل جرح الأوّل أو بعده . (ع ش : ٧/ ٢٧٥) .

(٤) أي : الجارح . (رشيدي : ٧/ ٢٧٥) .

(٥) **قوله** : (جارح « دافع الصائل ») ينبغي عطفه على (النفس) مع تنوينه ، أي : ويقتل شريك جارح دافع الصائل . (سم : ٨/ ٤٠٨) .

(٦) **قوله** : (فلم يقتض) أي : ذلك الانتفاء ، **قوله** : (سقوطه) أي : القود (عن الآخر) أي : الشريك الآخر . (ش : ٨/ ٤٠٨) .

(٧) وفي (المطبوعات) : (أو مجنون) .

(٨) أي : يقتصّ منه . (ش : ٨/ ٤٠٨) .

وَلَوْ جَرَحَهُ جُرْحَيْنِ عَمْداً وَخَطأً وَمَاتَ بِهِمَا أَوْ جَرَحَ حَرْبِيّاً أَوْ مُرْتَدّاً ثُمَّ أَسْلَمَ وَجَرَحَهُ ثَانِياً فَمَاتَ . . لَمْ يُقْتَلْ .

لهما . . كشريكِ المخطىءِ ؛ كما عُرِفَ مِمّا مَرَّ[١] .

(ولو جرحه جرحين عمداً وخطأ)[٢] أو وشبهَ عمدٍ (ومات بهما أو جرح) جرحاً مضموناً وجرحاً غيرَ مضمونٍ ؛ كأن جَرَحَ (حربياً أو مرتداً ثم أسلم) المجروحُ (وجرحه ثانياً فمات) بهما (. . لم يقتل) لأنَّ الفعلَيْنِ منه ، فإذا كانَ أحدُهما مسقِطاً للقودِ ؛ لكونِه نحوَ خطأٍ أو مهدَراً[٣] إثرَ شبهةٍ في فعلِه . . ففي الأولى عليه مع قَوَدِ الجرحِ الأوّلِ إن أَوْجَبَه نصفُ ديةٍ[٤] مغلّظةٍ ونصفُ ديةٍ مخفّفةٍ ، وفيما بعدَها[٥] . . عليه موجبُ الجرحِ الواقعِ في حالِ العصمةِ ؛ مِن قودٍ أو ديةٍ مغلَّظةٍ .

وتَعَدُّدُ الجارحِ فيما ذُكِرَ[٦] . . كذلك ، إلاّ إنْ قَطَعَ المتعمِّدُ طَرَفَه فيُقْطَعُ طَرَفُه . . فقطْ[٧] .

---

(١) قوله : (عرف مما مرّ) وهو قوله : (كغير المكلّف) . كردي .

(٢) قول المتن : (عمداً وخطأ) بالنصب على البدليّة من (جرحين) . مغني المحتاج (٥/٢٤٦) .

(٣) قوله : (نحو خطأ) أي : في المسألة الأولى ، وقوله : (أو مهدراً) أي : في الثانية . (ش : ٨/٤٠٨) .

(٤) قوله : (إن أوجبه نصف دية) بأن كان قطع يده ، وقوله : (مغلّظة) أي : في شبه العمد و(مخفّفة) في الخطأ كلاهما على العاقلة . كردي . وقال الشرواني (٨/٤٠٨) : (قوله : « نصف دية مغلّظة » أي : في ماله ، وقوله : « نصف دية مخفّفة » على عاقلته . مغني) .

(٥) قوله : (وفيما بعدها) وهو قوله : (أو جرح جرحاً مضموناً . . .) إلخ . ع ش ؛ أي : فكان الأنسب : (وفي الثانية) إلاّ أن يشير بذلك إلى كثرة جزئيّاتها ؛ كما قدّمنا عن « المغني » . (ش : ٨/٤٠٨) .

(٦) قوله : (فيما ذكر) أي : في اجتماع العمد مع الخطأ أو شبه العمد . (ش : ٨/٤٠٨) .

(٧) قوله : (فيقطع طرفه فقط) فلو قطع اليد . . فعليه قصاصها ، أو الإصبع . . فكذلك مع أربعة أعشار الدية . كردي .

وَلَوْ دَاوَى جُرْحَهُ بِسُمٍّ مُذَفِّفٍ.. فَلاَ قِصَاصَ عَلَى جَارِحِهِ، وَإِنْ لَمْ يَقْتُلْ غَالِباً.. فَشِبْهُ عَمْدٍ، وَإِنْ قَتَلَ غَالِباً وَعَلِمَ حَالَهُ.. فَشَرِيكُ جَارِحِ نَفْسِهِ، وَقِيلَ: هُوَ شَرِيكُ مُخْطِئٍ.

(ولو داوى جرحه بسم مذفف) أي: قاتلٍ سريعاً (.. فلا قصاص) ولا ديةَ (على جارحه) في النفسِ؛ لأنّه قاتِلُ نفسِه وإنْ لم يَعْلَمْ حالَ السمّ، بل في الجرحِ إن أَوْجَبَه[1]، وإلاّ.. فالمالُ.

(وإن لم يقتل) السُّمُّ الذي دَاوَاه به (غالباً) أو لم يَعْلَمْ حالَه وإن قَتَلَ غالباً.. (فشبه عمد) فعلُه فلا قَوَدَ على جارحِه في النفسِ أيضاً، بل عليه نصفُ الديةِ المغلَّظةِ مع ما أَوْجَبَه الجرحُ.

(وإن قتل) السم (غالباً وعلم حاله.. فـ) ـالجارحُ (شريك جارح نفسه) فعليه القَوَدُ، في الأظهرِ.

(وقيل: هو شريك مخطىء) لأنَّ الإنسانَ لا يَقْصِدُ قتلَ نفسِه.

وخَرَجَ بقولِه: (داوى جرحه): ما لو دَاوَاه آخرُ غيرُ الجارحِ: فإنْ كَانَ بمُوحٍ[2] وعَلِمَه.. قُتِلَ الثاني[3]، أو بما يَقْتُلُ غالباً وعلم حالَه ومَاتَ بهما.. قُتِلاَ، وإلاّ[4].. فديةُ شبهِ العمدِ[5].

وفي «فَتَاوَى ابنِ الصلاحِ» فيمَنْ جَاءَ لامرأةٍ لِتُدَاوِيَ عينَه، فأَكْحَلَتْه فذَهَبَتْ عينُه: إنْ ثَبَتَ ذَهَابُ عينِه بمداواتِها.. ضَمِنَتْها عاقلتُها، فبيتُ المالِ، فهي.

---

(١) أي: جرحه القصاص. ع ش. (ش: ٨/٤٠٩).

(٢) وَحَى الدواءُ الموتَ تَوْحِيَةً: عجّله. المصباح المنير (ص: ٦٥٢).

(٣) أي: المداوي. (ش: ٨/٤٠٩).

(٤) أي: إن انتفى غلبة القتل أو العلم بها. (ش: ٨/٤٠٩).

(٥) قوله: (فدية شبه العمد) أي: نصفها على المداوي. سم، أي: وعلى الجارح نصف الدية المغلّظة، أو القصاص في الطرف إن اقتضاه الجرح. (ش: ٨/٤٠٩).

وَلَوْ ضَرَبُوهُ بِسِيَاطٍ فَقَتَلُوهُ وَضَرْبُ كُلٍّ وَاحِدٍ غَيْرُ قَاتِلٍ . . فَفِي ....

ومحلُّه[١] : إنْ لم يَأذَنْ لها في مداواتِه بهذا الدواءِ المعيَّنِ ؛ لأنَّ إذنَه في مطلقِ المداواةِ لا يَتناوَلُ ما يَكُونُ سبباً في إتلافِه[٢] ، وإلاّ . . لم تَضْمَنْ ؛ كما لو قَطَعَ سِلْعَةَ مكلَّفٍ بإذنِه . انتهى

وبه يُعْلَمُ : أنَّه متى لم يَنُصَّ المريضُ على دواءٍ معيَّنٍ . . ضَمِنَتْه عاقلةُ الطبيبِ ، فبيت المالِ ، فهو .

ومتى نَصَّ على ذلك . . كَانَ هَدَراً ، وسَيَأْتِي قُبَيْلَ مبحثِ (الختانِ) في ذلك ما يَتعَيَّنُ مراجعتُه[٣] .

ومِن الدواءِ . . ما لو خَاطَ المجروحُ جرحَه[٤] ، لكنَّه إن خَاطَ في لحمٍ حيٍّ وهو يَقْتُلُ غالباً . . فالقودُ[٥] ، فإنْ آلَ الأمرُ للمالِ . . فنصفُ الديةِ[٦] ، وإنْ خَاطَه وليٌّ للمصلحةِ . . فلا قَوَدَ عليه[٧] ؛ كما رَجَّحَه المصنِّفُ ، ولا على الجارحِ على ما جَزَمَ به بعضُهم ، ورُدَّ : بأنَّ كلامَ الشيخَيْنِ[٨] يَقْتَضِي وجوبَه عليه .

والكَيُّ كالخياطةِ .

(ولو ضربوه بسياط فقتلوه وضرب كل واحد غير قاتل) لوِ انفَرَدَ (. . ففي

---

(١) أي : الضمان . (ش : ٨/٤٠٩) .

(٢) قوله : (لأنَّ إذنه . . .) إلخ علّة لاعتبار تعيين الدواء ، قوله : (ما يكون . . .) إلخ ، أي : دواء يكون . . . إلخ ؛ قوله : (في إتلافه) أي : الآذن ؛ أي : عينه . (ش : ٨/٤٠٩) .

(٣) في (٩/٤٠١) وما بعدها .

(٤) أي : جرح نفسه الذي جرحه الغير . راجع (رشيدي : ٧/٢٧٧) .

(٥) أي : على الجارح . (سم : ٨/٤٠٩) .

(٦) أي : على الجارح . (ش : ٨/٤١٠) .

(٧) قال في « الروض » : بل تجب دية مغلّظة ؛ على عاقلته نصفها ، ونصفها الآخرُ في مال الجارح . انتهى . سم . (ش : ٨/٤١٠) .

(٨) الشرح الكبير (١٠/١٨٣) ، روضة الطالبين (٧/١٥) ، وراجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦١) .

الْقِصَاصِ عَلَيْهِمْ أَوْجُهٌ : أَصَحُّهَا : يَجِبُ إِنْ تَوَاطَؤُوا .

وَمَنْ قَتَلَ جَمْعاً مُرَتَّباً .. قُتِلَ بِأَوَّلِهِمْ ، أَوْ مَعاً .. فَبِالْقُرْعَةِ ، وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَاتُ .
قُلْتُ : فَلَوْ قَتَلَهُ غَيْرُ الأَوَّلِ .. عَصَى وَوَقَعَ قِصَاصاً ، وَلِلأَوَّلِ دِيَةٌ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

القصاص عليهم أوجه : أصحها : يجب إن تواطؤوا) أي : تَوَافَقُوا على ضربه وكَانَ ضربُ كلٍّ منهم له دخلٌ في الزهوقِ .

وإنّما لم يُشْتَرَطْ ذلك[1] في الجراحاتِ والضرباتِ المهلِكِ كلٌّ منها لو انْفَرَدَ ؛ لأنها قاتلةٌ في نفسِها ، ويُقْصَدُ بها : الإهلاكُ مطلقاً[2] .

والضربُ الخفيفُ لا يَظْهَرُ فيه قصدُ الإهلاكِ إلاّ بالموالاةِ مِن واحدٍ والتواطؤِ مِن جمعٍ .

(ومن قتل جمعاً مرتباً) والعبرةُ في الترتيبِ والمعيّةِ بالزهوقِ ؛ كما مَرَّ (.. قتل بأولهم) لسبقِ حقِّه (أو معاً) ولو احتمالاً ؛ كأن هَدَمَ عليهم جداراً ، وتَنَازَعُوا[3] فيمَنْ يُقَدَّمُ بقتلِه ولو بعدَ تراضِيهم بتقديمِ أحدِهم (.. فبالقرعة) يَكُونُ التقديمُ وجوباً ، قطعاً للنزاعِ (وللباقين) في الصورِ الثلاثِ[4] (الديات) ليأسِهم مِنَ القَوَدِ ، فإن وَفَّتْ بهم التركةُ .. فذاك[5] ، وإلاّ .. وُزِّعَتْ .

(قلت : فلو قتله) منهم (غير الأول) أو غيرُ مَن خَرَجَتْ قرعتُه (.. عصى) وعُزِّرَ ؛ لتفويتِه حقَّ غيرِه (ووقع قصاصاً) لأنَّ الأوَّلَ إنّما اسْتَحَقَّ التقديمَ فقطْ ، ألاَ تَرَى أنّه لو عَفَا .. قَتَلَه مَنْ بعدَه (وللأول) ومَنْ بعدَه (دية ، والله أعلم) ليأسِه مِنَ القَوَدِ .

---

(١) أي : التواطؤ . (ع ش : ٧/ ٢٧٧) .
(٢) **قوله** : (بها) أي : الجراحات والضربات المهلك كلّ منها ، **قوله** : (مطلقاً) أي : وجد التواطؤ أوْ لاَ . (ش : ٨/ ٤١٠) .
(٣) **قوله** : (وتنازعوا ... إلخ) عطف على (من قتل جمعاً معاً) . (ش : ٨/ ٤١٠) .
(٤) وهي : المرتّب ، والمعيّة المعلومة المحتملة . (ش : ٨/ ٤١٠) .
(٥) وفي (أ) و(ب) و(ت) و(ر) و(غ) و(هـ) والمطبوعات قوله : (فذاك) غير موجود .

فصل

....

والمرادُ فيما إذا اختلفَتْ ديةُ القاتلِ والمقتولِ.. ديةُ المقتولِ[١] ، **على الأوجهِ** ، ولو قتَلُوه كلُّهم.. وُزِّعَ دمُه بينهم ، ثُمَّ يُطالَبُ كلٌّ منهم بما بَقِيَ له مِنَ الديةِ ، ففي ثلاثةٍ يَبْقَى لكلٍّ ثُلُثَا ديةِ مورِّثه .

فرع : تَصارَعَا[٢] مثلاً.. ضَمِنَ بقودٍ أو ديةٍ كلٌّ منهما ما تَوَلَّدَ في الآخرِ مِن صِرَاعِه ؛ لأنَّ كلاً لَمْ يَأْذَنْ فيما يُؤَدِّي إلى نحوِ قتلٍ أو تَلَفِ عضوٍ ، **ويَظْهَرُ** : أنه لا أَثَرَ لاعتيادِ أنْ لاَ مطالبةَ في ذلك ، بل لا بُدَّ في انتفائِها[٣] من صريحِ الإذنِ ، والله أعلم .

(فصل)
في تغيُّر حال المجنيِّ عليه من وقت الجناية إلى الموت بحريّة[٤] أو عصمة أو إهدار أو مقدار للمضمون[٥]

ولنُقَدِّمْ على ذلك قاعدةً يَنْبَنِي عليها أكثرُ المسائلِ الآتيةِ ، وهي :

أَنَّ كلَّ جرحٍ أوّلُه غيرُ مضمونٍ لا يَنْقَلِبُ مضموناً بتغيُّرِ الحالِ في الانتهاءِ ، وما ضُمِنَ فيهما[٦] يُعْتَبَرُ قدرُ الضمانِ فيه بالانتهاءِ ، وأما القودُ.. فيُشْتَرَطُ فيه العصمةُ[٧] والمكافأةُ مِن أوّلِ أجزاءِ الجنايةِ إلى الزهوقِ[٨] .

---

(١) وفي المطبوعة المكية : (قدمت دية المقتول) .
(٢) **قوله** : (تصارعا) أي : لو تصارعا . (ش : ٨/ ٤١٠) .
(٣) أي : المطالبة . (ش : ٨/ ٤١٠) .
(٤) **قوله** : (بحرية...) إلخ صلة (تغير) . (ش : ٨/ ٤١١) .
(٥) **قوله** : (أو بقدر) عطف على : (بحرية) . (ش : ٨/ ٤١١) . وفي المطبوعة المصرية : (أو مقدار المضمون) . وفي المكية : (أو بقدر المضمون) .
(٦) أي : في الأوّل والانتهاء . **هامش** (خ) .
(٧) أي : في المجنيّ عليه . (ش : ٨/ ٤١١) .
(٨) **قوله** : (إلى الزهوق) يرد عليه : ما تقدّم ؛ من أنّه لو جرح ذميٌّ ذمياً أو عبدٌ عبداً ثمّ أسلم=

جَرَحَ حَرْبِيّاً أَوْ مُرْتَدّاً أَوْ عَبْدَ نَفْسِهِ فَأَسْلَمَ وَعَتَقَ ثُمَّ مَاتَ بِالْجُرْحِ .. فَلاَ ضَمَانَ ، وَقِيلَ : تَجِبُ دِيَةٌ .

وَلَوْ رَمَاهُمَا فَأَسْلَمَ وَعَتَقَ .. فَلاَ قِصَاصَ ، ....

إذا عَلِمْتَ ذلك .. عَلِمْتَ أنّه إذا (جرح) إنسانٌ[1] (حربياً أو مرتداً أو عبدَ نفسِه فأسلم) أحدُ الأوّلَيْنِ أو آمَنَ[2] الحربيَّ (وعتق) العبدُ بعدَ الجرحِ (ثم مات) أحدُهم (بالجرح .. فلا ضمان) فيه بقَوَدٍ ولا ديةَ ، اعتباراً بحالةِ الجنايةِ ؛ لأنّه مهدَرٌ عندَها .

وعُلِمَ مِمّا مَرَّ[3] : أنَّ قاتلَ المرتدِّ قد يُقْتَلُ به[4] ، ومِمّا يأْتِي : أنَّ على قاتلِ عبدِه كفارةً ، دونَ قاتلِ أحدِ الأوّلَيْنِ[5] ؛ لإهدارِه عندَ استقرارِ الجنايةِ .

(وقيل : تجب دية) لحرٍّ مسلمٍ مخفَّفةٌ على العاقلةِ ، اعتباراً بالانتهاءِ .

(ولو رماهما) أي : الحربيَّ أو المرتدَّ ، وجُعِلا[6] قسماً واحداً ؛ لأنَّ المرادَ أحدُهما ، والعبدَ[7] (فأسلم) أحدُ الأوّلَيْنِ (وعتق) الثالثُ قبلَ إصابةِ السهمِ ثُمَّ مَاتَا بها (.. فلا قصاص) لانتفاءِ العصمةِ والمكافأةِ أوّلَ أجزاءِ الجنايةِ .

= الجارح أو عتق ومات المجروح على كفره أو رقّه .. وجب القصاص ؛ لوجود المكافأة حال الجناية فقط ، فلو عبّر هنا بقوله : (من أوّل الفعل إلى انتهائه) .. لوافق ما مرّ . ع ش ورشيدي ؛ أي : كما عبر به « المغني » . (ش : ٨/ ٤١١) .

(١) أي : مسلم أو ذمي . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٠) .

(٢) وفي المطبوعة الوهبية : (أو أمّن) .

(٣) فصل : قوله : (مما مرّ) أي : في فصل (قتل مسلماً ظنّ كفره) . كردي . وقال الشرواني : (٨/ ٤١١) : (قوله : « ممّا مرّ » أي : في قول المتن : « والأظهر : قتل مرتدّ بذميّ ومرتدّ ») .

(٤) وقوله : (قاتل المرتدّ قد يقتل به) أي : إذا كان أيضاً مرتداً . كردي .

(٥) أي : الحربيّ والمرتدّ . (ع ش : ٧/ ٢٧٨) .

(٦) أي : الحربيّ والمرتدّ . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٧) قوله : (والعبد) عطف على (الحربي) . (ش : ٨/ ٤١١) .

وَالْمَذْهَبُ : وُجُوبُ دِيَةِ مُسْلِمٍ مُخَفَّفَةٍ عَلَى الْعَاقِلَةِ .

ولكونِ الأوّلَيْنِ[١] مُهدَرَيْنِ ، والثالثِ معصوماً . . حَسُنَتْ تثنيةُ الضميرِ[٢] وإن كَانَ العطفُ بـ(أو) لأنهما[٣] ضدّانِ ؛ كما في : ﴿ فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا ﴾ [النساء : ١٣٥] .

(والمذهب : وجوب دية مسلم مخففة على العاقلة) اعتباراً بحالةِ الإصابةِ ؛ لأنها حالةُ اتّصالِ الجنايةِ ، لا الرميِ[٤] ؛ لأنّه كالمقدّمةِ التي تَسَبَّبَ بها إلى الجنايةِ ؛ كما لو كَانَ مُهدَراً عند الحفرِ ، معصوماً عند التردّي .

ولو جَرَحَ حربيٌّ معصوماً ثُمَّ عُصِمَ . . لم يَضْمَنْه ، وإن عُصِمَ بعدَ الرميِ وقبلَ الإصابةِ . . ضَمِنَه بالمالِ دونَ القودِ على ما يَأْتِي[٥] .

تنبيهٌ : عُلِمَ مِمّا تَقرَّرَ هنا ومِمّا سَبَقَ في شروطِ القودِ : أَمْرَانِ لا يَسْلَمَانِ من إشكالٍ ، فَلْنُقَرِّرْهما متعرّضِينَ لجوابِهما :

أحدُهما : أنَّ تكليفَ القاتلِ إنّما يُعْتَبَرُ[٦] حالَ القتلِ ؛ أي : الإصابةِ ، وأنّه لا عبرةَ بحالِه عن مقدّمةِ القتلِ ؛ كالرميِ ، ولا بعدَه .

وخَالَفُوا هذا[٧] في الشرطِ الآخرِ ، وهو : التزامُه للأحكامِ[٨] ، فحَكَوْا فيه

---

(١) **قوله** : (ولكون الأوّلين . . .) إلخ متعلّق بقوله : (حسنت) . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٢) أي : في (رماهما) . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٣) **قوله** : (لأنهما . . .) ؛ أي : المهدر والمعصوم ، علة لعلية العلة الأولى . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٤) **قوله** : (لا الرمي) عطف على (الإصابة) . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٥) أي : آنفاً في قوله : (والذي يتّجه . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٦) **قوله** : (إنّما يعتبر) أي : بالاتّفاق (حال القتل) كما قرّره الشارح فيما سبق عند قول المصنّف : (وفي القاتل : البلوغ والعقل) لكن لم يبيّن هناك ما في الشرط الآخر ؛ إحالةً على ما هنا . كردي .

(٧) أي : اعتبار حال الإصابة فقط في شرط تكليف القاتل . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٨) **قوله** : (وهو) أي : الشرط الآخر (التزامه) أي : القاتل . (ش : ٨/ ٤١١) . وفي المطبوعات : (التزامه الأحكام) .

. . . .

وجهَيْنِ مطلَقَيْنِ : أحدُهما : اعتبارُه[١] حتّى عند المقدِّمةِ ، فلو عُصِمَ عندها وحَارَبَ عند الإصابةِ أو عكسُه . . فلا قَوَدَ ، والثاني : اعتبارُه عند الإصابةِ لا غيرُ ؛ كسابقِه[٢] .

ورَجَّحَ بعضُهم الأوَّلَ ، وكأنّه لَمَحَ في الفرقِ[٣] : أنَّ التزامَه عندَ المقدِّمةِ لا يُوجَدُ ضدُّه إلاّ بتقصيرٍ ؛ بأنْ[٤] يُحارِبَ ، فلَمْ يُعْتَبَرْ هذا الطروُّ ، بخلافِ التكليفِ ؛ فإنّ انتفاءَه إنْ وُجِدَ . . يَكُونُ مِن غيرِ تقصيرٍ منه في الأغلبِ ؛ فلَمْ يُكْتَفَ به حينئذٍ إذَا انْتَفَى عندَ الإصابةِ .

هذا غايةُ ما يُتَمَحَّلُ به للفرق ، وفيه ما فيه ، والذي يَتَّجِهُ : ترجيحُ[٥] الثاني[٦] ؛ لأنَّ الجامعَ بينهما[٧] أوضحُ ؛ إذ كلٌّ يَتَرَتَّبُ عليه الصيرورةُ من أهلِ المؤاخَذةِ ، فكمَا اعْتُبِرَ التكليفُ عندَ الإصابةِ لا غيرُ . . فكذا الالتزامُ .

ثانيهما : عُلِمَ مِن ذلك أيضاً : أنّ مَا اعْتُبِرَ في الجانِي لا يَرْفَعُه طروُّ ضدِّه بعدَ الإصابةِ ، بخلافِ ما اعْتُبِرَ في المجنيِّ عليه ؛ من العصمةِ والمكافأةِ .

وكان سِرُّ ذلك أن نقصَ الجانِي أو كمالَه الطارىءَ لا يَمْنَعُ قتلَه ؛ لأنَّه وَقَعَ بعد تمامِ قتلِه فلم يُؤَثِّرْ[٨] ، بخلافِ نقصِ المجنيِّ عليه عن الجانِي ؛ فإنّه مَتَى وَقَعَ . . أَثَّرَ في مساواتِه للجانِي فأَثَّرَ طروُّه فلإلغاءِ النظرِ الأوّلِ لم يُنْظَرْ

---

(١) أي : التزام الأحكام . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٢) أي : وهو شرط التكليف . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٣) **قوله** : (في الفرق) أي : بين شرط التكليف وشرط الالتزام . **قوله** : (أنّ التزامه) أي : إلى أنّ . . . إلخ . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٤) في (ز) : (بتقصيره بأن) ، وفي (ت) : (بتقصيره كأن) .

(٥) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (ترجيحه) .

(٦) أي : اعتبار التزام الأحكام عند الإصابة لا غير . (ش : ٨/ ٤١١) .

(٧) **قوله** : (لأنّ الجامع بينهما) أي : بين التكليف والالتزام . كردي .

(٨) **قوله** : (فلم يؤثر) أي : طرو نقص الجاني أو كماله . (ش : ٨/ ٤١٢) .

وَلَوِ ارْتَدَّ الْمَجْرُوحُ وَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ . . فَالنَّفْسُ هَدَرٌ ، وَيَجِبُ قِصَاصُ الْجُرْحِ

لطروِّه[(١)] ، بخلافِ الثاني[(٢)] .

هذا ، وقولُهم في التكليفِ[(٣)] : عندَ القتلِ . . إنّما يَظْهَرُ في السببِ والمباشَرَةِ الحسّيَّيْنِ اللذينِ ليسَ لهما أجزاءٌ متمايزةٌ .

أمّا نحوُ التجويعِ وشهادةِ الزورِ والسحرِ . . فهل تُعْتَبَرُ المقارنةُ مِن أوّلِ التجويعِ إلى الزهوقِ ، والشهادةِ[(٤)] إلى تمامِ الحجّةِ حتّى لو شَهِدَ أحدُهما وهو مكلَّفٌ ثُمّ الآخر وهو غيرُ مكلَّفٍ[(٥)] . . فلا قودَ[(٦)] ، أو يُعْتَبَرُ التكليفُ عندَ الشهادةِ الثانيةِ فقط ، والأولَى تُعْطَى حكمَ المقدِّمةِ ، ومن أوّلِ عملِ السحرِ[(٧)] إلى الموتِ به ، أو لا يُعْتَبَرُ إلاّ عندَ خروجِ الروحِ ؛ إعطاءً لجميعِ ما تَقَدَّمَ على ذلك حكمَ المقدِّمةِ ؟ للنظرِ في ذلك مجالٌ ، ولم أرَ مَنْ أشارَ لشيءٍ مِن هذا ؛ كسابقِه[(٨)] .

(ولو ارتد المجروح ومات بالسراية) مرتدّاً (. . فالنفس) بالنسبةِ لغيرِ الجارحِ المرتدِّ (هدر) فلا شيءَ فيها[(٩)] (ويجب قصاص الجرح) الذي فيه

---

(١) **قوله** : (النظر الأوّل) يعني به : أنّه متى وقع نقص الجاني أو كماله . . أثر في مساواته للمجني عليه . **وقوله** : (لطروّه) أي : نقص الجاني أو كماله . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٢) **قوله** : (بخلاف الثاني) أي : متى وقع نقص المجني عليه أثر في مساواته للجاني . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٣) **قوله** : (في التكليف) صلة (قولهم) ، **وقوله** : (عند القتل) مقوله ، **وقوله** : (إنّما يظهر . . .) إلخ خبره . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٤) **قوله** : (والشهادة) عطف على (التجويع) . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٥) **قوله** : (وهو غير مكلّف) أي الشاهد الأوّل . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٦) وفي المطبوعات : (لا قود) .

(٧) **قوله** : (ومن أوّل عمل السحر . . .) إلخ عطف على قوله : (من أوّل التجويع . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٨) أي : من الإشكالين وجوابهما . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٩) أي : لا قود فيها ولا دية ولا كفارة ، سواء أكان الجارح الإمام أم غيره . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٠) .

فِي الأَظْهَرِ ، يَسْتَوْفِيهِ قَرِيبُهُ الْمُسْلِمُ ، وَقِيلَ : الإِمَامُ ، فَإِنِ اقْتَضَى الْجُرْحُ مَالاً . . وَجَبَ أَقَلُّ الأَمْرَيْنِ ؛ مِنْ أَرْشِهِ وَدِيَةٍ ، وَقِيلَ : أَرْشُهُ ، وَقِيلَ : هَدَرٌ .

قصاصٌ ؛ كالموضحةِ (في الأظهر) لاستقرارِه ، فلَمْ يَتَغَيَّرْ بما حَدَثَ بعدُ .

ثُمَّ هذا القصاصُ (يستوفيه قريبه) أو مُعتِقُه الذي[1] يَرِثُه لولا الردّةُ (المسلم) الكامِلُ ، وإلاّ . . فحتَّى يَكْمُلَ[2] ؛ لأنّ ذلك للتشفِّي[3] وهو للقريبِ ونحوِه ، وظاهِرٌ : أنّه لو لم يَكُنْ له قريبٌ ولا مُعتِقٌ . . استوفاه الإمامُ .

(وقيل :) لا يَسْتَوْفِيه إلاّ (الإمام) لأنّه لا وارثَ للمرتدِّ (فإن اقتضى الجرح مالاً) لا قَوَداً ؛ كجائفةٍ (. . وجب أقل الأمرين ؛ من أرشه ودية) للنفسِ ؛ لأنّه المتيقَّنُ ، والردّةُ إنّما تسقط ما يَحْدُثُ بعدَها لا ما يَسْتَقِرُّ قبلَها ، وهو فيءٌ[4] لا شيءَ لقريبِه فيه .

(وقيل :) الواجبُ (أرشه) أي : الجرحِ بالغاً ما بَلَغَ وإن زَادَ على ديةِ النفسِ ؛ لأنّه إنّما يَنْدَرِجُ في نفسٍ تُضْمَنُ (وقيل : هدر) لا شيءَ فيه ؛ لأنّ الجرحَ إذا سَرَى . . صَارَ تابعاً للنفسِ[5] .

---

(١) قوله : (الذي . . .) إلخ راجع لكلّ من القريب والمعتق . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٢) قوله : (وإلاّ . . فحتى يكمل) أي : وإن كان القريب المسلم ناقصاً . . فينتظر إلى كماله . (ش : ٨/ ٤١٢) .

(٣) معناه : تحصيل الشفاء مما أصابه من الغيض ؛ لأن غضب القريب كالداء ، فإذا زال باقتصاصه من عدوه . . فكأنه بريء من دائه .
اللهم ؛ يا من ينصر المظلومين ويهلك الظالمين اشف صدري بتدمير الظالم قاتل ولدي غيلة محمد صالح عاجلاً . أمير علي . سنة ١٣٤٨هـ .
فشفى الله تعالى صدري بقتل ذلك العدو شر قتلة وطرحه في حفرة منتنة كالكلب العقور ، الحمد لله الذي ينصر المظلومين ، ويدمر الظالمين ، وقع هذا في رمضان سنة ١٤٥١هـ . الحاج أمير علي . هامش (ك) .

(٤) قوله : (وهو فيءٌ) أي : ما استقرّ قبلها ، وهو : المال الواجب بسبب الجرح . . يكون فيئاً . كردي . وضمير (هو) راجع إلى (أقل الأمرين) . هامش (خ) .

(٥) أي : والنفس مهدرة ، فكذا ما يتبعها . مغني المحتاج (٥/ ٢٥١) .

وَلَوِ ارْتَدَّ ثُمَّ أَسْلَمَ وَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ . . فَلاَ قِصَاصَ ، وَقِيلَ : إِنْ قَصُرَتِ الرِّدَّةُ . . وَجَبَ وَتَجِبُ الدِّيَةُ ، وَفِي قَوْلٍ : نِصْفُهَا .

وَلَوْ جَرَحَ مُسْلِمٌ ذِمِّيّاً فَأَسْلَمَ أَوْ حُرٌّ عَبْداً فَعَتَقَ وَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ . . فَلاَ قِصَاصَ ، وَتَجِبُ دِيَةُ مُسْلِمٍ ، وَهِيَ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ ، . . . .

(ولو ارتد) المجروحُ (ثم أسلم ومات بالسراية . . فلا قصاص) لتخلُّلِ المهدرِ ، فصَارَ شبهةً دارئةً للقَوَدِ .

(وقيل : إن قصرت الردة) أي : زمنُها بحيثُ لا يَظْهَرُ للسرايةِ أثرٌ فيه (. . وجب) القودُ ؛ لانتفاءِ تأثيرِ السرايةِ فيها (و) على الأوّلِ (تجب الدية) كاملةً مغلظةً حالّةً في مالِه ؛ لوجودِ العصمةِ حالَ الجنايةِ والموتِ .

(وفي قول : نصفها) توزيعاً على العصمةِ والإهدارِ .

(ولو جرح مسلم ذمياً فأسلم) بعدَ الإصابةِ (أو حر عبداً فعتق) بعدَها (ومات بالسراية . . فلا قصاص) لانتفاءِ المكافأةِ حالَ الجنايةِ (وتجب دية مسلم) أو حرٍّ مغلّظةً حالّةً في مالِه ؛ لأنه مضمونٌ أوّلاً وانتهاءً ، فَاعْتُبِرَ[1] الانتهاءُ ؛ لِمَا مَرَّ[2] : أنّه المعتبرُ في قدرِ المضمونِ ؛ لأنَّ الضمانَ بدلُ التالفِ فنَظَرَ فيه لحالةِ التلفِ .

وفَارَقَ التغليظُ هنا عدمَه فيما مَرَّ[3] : بأنه هنا تَعَمَّدَ رميَ معصومٍ ، وثَمَّ تَعَمَّدَ رميَ مُهدَرٍ ، فطَرَأَتْ عصمتُه فنزّلُوا طروَّها منزلةَ طروِّ إصابةِ مَن لم يَقْصِدْه .

(وهي)[4] في الأخيرةِ (لسيد العبد) سَاوَتْ قيمتَه حالَ الجنايةِ أو نَقَصَتْ ؛ لأنّه اسْتَحَقَّهَا بالجنايةِ الواقعةِ في ملكِه .

---

(١) **قوله** : (فاعتبر) **الأولى** : (الواو) بدل (الفاء) . (ش : ٨/ ٤١٢ـ٤١٣) .

(٢) **قوله** : (لما مرّ) أي : في أوّل الفصل بقوله : (وما ضمن [فيهما] . . يعتبر [قدر الضمان فيه] بالانتهاء) . كردي .

(٣) **قوله** : (فيما مرّ) هو قول المتن : (مخففة على العاقلة) . كردي .

(٤) أي : دية العتيق إذا مات سراية ، ولم يكن لجرحه أرش مقدّر . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٢) .

فَإِنْ زَادَتْ عَلَى قِيمَتِهِ . . فَالزِّيَادَةُ لِوَرَثَتِهِ .

وَلَوْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ فَعَتَقَ ثُمَّ مَاتَ بِالسِّرَايَةِ . . فَلِلسَّيِّدِ الأَقَلُّ مِنَ الدِّيَةِ الْوَاجِبَةِ وَنِصْفِ قِيمَتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : الأَقَلُّ مِنَ الدِّيَةِ وَقِيمَتِهِ .

وَلَوْ قَطَعَ يَدَهُ فَعَتَقَ فَجَرَحَهُ آخَرَانِ . . . .

نعم ؛ للجاني أن يُجْبِرَه على قبولِ قيمةِ الإبلِ ولو مع وجودِها ؛ لأنّ حقَّه إنّما هو في قيمتِها وإن لم يُطالِبْ[1] إلاّ بالإبلِ نفسِها .

(فإن زادت على قيمته . . فالزيادة لورثته) لأنّها إنّما وَجَبَتْ بسببِ الحريّةِ ، ويَتَعَيَّنُ حقُّهم في الإبلِ .

(و) محلُّ ذلك[2] إذا لم يَكُنْ للجرحِ أرشٌ مقدَّرٌ ، وإلاّ . . اعْتُبِرَ هو ، فحينئذٍ (لو قطع) الحرُّ (يد عبد) أو فقأَ عينَه (فعتق ثم مات بالسراية) وأَوْجَبْنا كمالَ الديةِ ؛ كما هو الأصحُّ (. . فللسيد الأقل من الدية الواجبة) في نفسِه (ونصف قيمته) الذي هو أرشُ الجرحِ الواقعِ في ملكِه لوِ انْدَمَلَ ، والسرايةُ لم تَحْصُلْ في الرقِّ فلم يَتَعَلَّقْ بها حقٌّ له .

فإنْ كانَ الأقلُّ : الديةَ . . فلا واجبَ غيرُه ، أو : أرشَ الجرحِ . . فلا حَقَّ للسيّدِ في غيرِه ، والزائدُ للورثةِ .

وذِكْرُه النصفَ . . لفرضِه أنَّ المقطوعَ يدٌ ، وإلاّ . . فكلٌّ مثالٌ[3] .

(وفي قول) الواجبُ للسيدِ (الأقل من الدية وقيمته) كلِّها ؛ لأنّا نَظَرْنا للسرايةِ في ديةِ النفسِ فَلْنَنْظُرْ إليها في حقِّ السيّدِ حَتَّى يُقَدَّرَ موتُه قِنّاً .

(ولو قطع) إنسانٌ (يده[4] فعتق فجرحه آخران) كأنْ قَطَعَ أحدُهما يدَه

---

(١) أي : السيّد . (ش : ٨/ ٤١٣) .

(٢) أي : محلّ كون الدية للسيّد : إن ساوت قيمته أو نقصت عنها . (ع ش : ٧/ ٢٨٠) .

(٣) قوله : (فكلّ) أي : من اليد والنصف . هامش (ك) .

(٤) أي : العبد . (ش : ٨/ ٤١٣) .

وَمَاتَ بِسِرَايَتِهِمْ . . فَلاَ قِصَاصَ عَلَى الأَوَّلِ إِنْ كَانَ حُرّاً ، وَيَجِبُ عَلَى الآخَرَيْنِ .

فصل

يُشْتَرَطُ لِقِصَاصِ الطَّرَفِ وَالْجُرْحِ مَا شُرِطَ لِلنَّفْسِ . . . .

الأخرَى ، والآخرُ رجلَه (ومات بسرايتهم . . فلا قصاص على الأول إن كان حراً) لعدمِ المكافأةِ حالَ الجنايةِ (ويجب على الآخرين) قصاصُ الطرفِ والنفسِ ؛ لأنّهما كفؤانِ .

وتُوزَّعُ الديةُ إن وَجَبَتْ[1] أثلاثاً ؛ لأنّ جناياتهم صَارَتْ نفساً[2] بالسرايةِ الناشئةِ عنهم ، ولا حقَّ للسيّدِ فيما على الآخَرَيْنِ[3] ، بل فيما على الأوّلِ ؛ لأنّه الجاني على مِلْكِه ، فله أقلُّ الأمرَيْنِ ؛ مِن ثلثِ الديةِ وأرشِ الجنايةِ في ملكِه ، وهو[4] نصفُ القيمةِ .

ولو عَادَ الأوّلُ[5] وجَرَحَه بعدَ العتقِ . . فللسيّدِ الأقلُّ مِن سدسِ الديةِ ؛ توزيعاً لثلثِه على جرحَيْهِ ، ونصفِ القيمةِ[6] .

(فصل)

في شروط قود الأطراف والجراحات والمعاني مع ما يتعلق بذلك

(يشترط لقصاص الطرف) بفتحِ الراءِ (والجرح) والمعانِي (ما شرط للنفس) مِمّا مَرَّ بتفصيلِه .

---

(١) **قوله** : (إن وجبت) كإن عفا الوارث عن الآخرين ، أو كان قطعهما خطأً . (ش : ٨/ ٤١٣) .

(٢) أي : جناية نفس . (ع ش : ٧/ ٢٨٠ـ٢٨١) .

(٣) وفي المطبوعات : (الأخيرين) .

(٤) أي : أرش الجناية . (ش : ٥/ ٤١٣) .

(٥) **قوله** : (ولو عاد الأوّل) متّصل بقوله : (وتزوع الدية . . .) إلخ ، ع ش . **قوله** : (فللسيّد الأقلّ . . .) إلخ وذلك؛ لأنه جرح جراحتين : إحداهما في الرقّ والأخرى في الحريّة ، والدية توزّع على عدد الرؤوس فيجب عليه ثلث الدية : نصفه في مقابلة جراحة الرقّ والآخر في مقابلة جراحة الحريّة ، والسيّد إنّما يجب له بدل ما وقع في الرقّ وهو نصف الثلث . ع ش . (ش : ٨/ ٤١٣).

(٦) **قوله** : (لثلثه) أي : الأوّل . **قوله** : (ونصف القيمة) عطف على (سدس الدية) . (ش : ٨/ ٤١٣).

. . . .

ولا يَرِدُ[١] الضربُ بعصاً خفيفةٍ ، خلافاً لِمن زَعَمَه محتجاً بأنّه عمدٌ في نحوِ الإيضاحِ ؛ لأنّه يُحَصِّلُه[٢] غالباً ، لا في النفسِ[٣] .

وذلك[٤] لأنَّ العمدَ في كلٍّ[٥] بحسبِه فهما مستوِيَانِ في حدِّه[٦] وإنِ اختَلَفَا في محصِّلِه ، على أنَّ الكلامَ ـ كما قَالَه الماورديُّ ـ حيثُ لم يَسْرِ الإيضاحُ ، وإلاَّ . . وَجَبَ القودُ[٧] في النفسِ ؛ لأنّه حينئذٍ يَقْتُلُ غالباً .

قَالَ البُلْقينيُّ : **ويُسْتَثْنَى مِن كلامِه** : ما إذَا جَنَى مكاتَبٌ على عبدِه في الطَّرَفِ . . فله القَوَدُ منه ـ كما في « الأمِّ »[٨] ـ تكَاتَبَ عليه أَوْ لاَ ، مع أنّه لاَ يُقْتَلُ به[٩] . انتَهَى

وما ذَكَرَه عن « الأمِّ » مخالِفٌ لصريحِ كلامِهم وإن أَمْكَنَ توجيهُه ؛ **بأنّه**[١٠] في حياتِه يَتَشَفَّى بالقودِ مِن سيّدِه ، بخلافِه بعدَ موتِه لا يَتَشَفَّى منه ؛ إذ لاَ وارثَ له . **ويُرَدُّ** : بأنَّ السيِّديَةَ مانِعةٌ مِن ذلك التشفِّي ، **وحينئذٍ فالأوجهُ** : أنّه لا استثناءَ .

---

(١) **قوله** : (ولا يرد) أي : على المتن . (ش : ٨/ ٤١٤) .

(٢) **قوله** : (لأنّه) أي : ذلك الضرب . **قوله** : (يحصله) أي : الإيضاحَ . ع ش . (ش : ٨/ ٤١٤) .

(٣) **قوله** : (لا في النفس) عطف على قوله : (في نحو الإيضاح) . (ع ش : ٧/ ٢٨١) .

(٤) أي : عدم الورود . (ش : ٨/ ٤١٤) .

(٥) أي : من نحو الإيضاح والنفس . (ع ش : ٧/ ٢٨١) .

(٦) **قوله** : (فهما) أي : النفس ونحو الإيضاح ، **قوله** : (في حدّه) أي : العمد . (ش : ٨/ ٤١٤) .

(٧) **قوله** : (وإلا . . وجب القود . . .) إلخ ؛ أي : ولا إيراد . ع ش . (ش : ٨/ ٤١٤) .

(٨) الأم (٩/ ٤٢٢) .

(٩) **فصل** : **قوله** : (على عبده) أي : عبد المكاتب (فله) أي : للعبد (القود منه) أي : من المكاتب (تكاتب) أي : تكاتب المكاتب (عليه) أي : على عبده (أوْ لاَ) أي : سواء عقد المكاتب عقد الكتابة مع عبده ، أولا (مع أنّه) أي : المكاتب (لا يقتل به) أي : بعبده . كردي .

(١٠) والضمير في (بأنّه) وفي (بعد موته) يرجعان إلى (العبد) . كردي .

وَلَوْ وَضَعُوا سَيْفاً عَلَى يَدِهِ وَتَحَامَلُوا عَلَيْهَا دَفْعَةً فَأَبَانُوهَا . . قُطِعُوا .

وَشِجَاجُ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ عَشْرٌ : ....

(ولو وضعوا) أو بعضُهم ، فإسنادُه إلى جميعِهم مجرَّدُ تصويرٍ (سيفاً) مثلاً (على يده وتحاملوا) كلُّهم (عليها[1] دفعةً) بالضم ؛ كما قاله شارحٌ .

وفي « القاموسِ » : هي بالفتحِ : المرّةُ ، وبالضمِّ : الدُّفْعَةُ مِن المطرِ وما انْصَبَّ من سِقاءٍ أو إناءٍ مرّةً[2] . وبه عُلِمَ : صحةُ كلٍّ مِن الفتحِ والضمِّ هنا .

(فأبانوها) ولو بالقوّةِ ؛ كما يأتي (. . قطعوا) كما لوِ اجْتَمَعُوا على قتلِ نفسٍ .

وإنّما اشْتُرِطَ في قطعِ السرقةِ : أنْ يَخُصَّ كلاًّ مِن مشتركِينَ نصابٌ ؛ لأنَّ التوزيعَ مُمكِنٌ ثَمَّ ، لا هنا على أنّ حقَّ اللهِ تَعالَى يُتَسامَحُ فيه أكثرَ .

وخَرَجَ بـ(تحاملوا) : ما لو تَمَيَّزَ فعلُ بعضِهم عن بعضٍ ؛ كأن حَزَّ كلٌّ من جانبٍ حتَّى الْتَقَتِ الحديدتانِ ، أو جَذَبَ أحدُهما الْمِنشَارَ ثمَّ الآخرُ[3] . . فلا قَوَدَ ؛ لعدمِ انضباطِ فعلِ كلٍّ ، بل على كلٍّ حكومةٌ تَلِيقُ بجنايتِه بحيثُ[4] يَبْلُغانِ[5] ديةً .

(وشجاج) بكسرِ أوّلِه : جمعُ شَجَّةٍ بفتحه (الرأس والوجه عشر) باستقراءِ كلامِ العربِ[6] .

(١) وفي (س) و(ت) : (عليه) . وقال الشرواني (٨/ ٤١٤) : (قول المتن : « عليها » أي : اليد بواسطة التحامل على السيف ، ويحتمل : أنّ الضمير للسيف بتأويل الآلة ، ويؤيّده نسخة « عليه ») .

(٢) القاموس المحيط (٣/ ٣٠) . وفي (ز) : (بمرة) بدل (مرة) كما هو في « القاموس » .

(٣) قوله : (ثمّ الآخر) احتراز عمّا إذا تفاوتا في كلّ جذبة وإرسالة ، فيكون من صور الاشتراك ، قاله الإمام . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٤١٥) : (قوله : « أو جذب أحدهما . . . » إلخ ؛ أي : في الذهاب ، وقوله : « ثم الآخر » أي : في العود) .

(٤) وفي المطبوعة المصرية : (بحيث) غير موجود .

(٥) وقوله : (يبلغان) أي : الحكومتان ، وقوله : (دية) أي : لليد . (سم : ٨/ ٤١٥) .

(٦) أي : الدليل على العشر الاستقراء . عميرة ومغني . (ش : ٨/ ٤١٥) .

حَارِصَةٌ ، وَهِيَ مَا شَقَّ الْجِلْدَ قَلِيلاً ، وَدَامِيَةٌ تُدْمِيهِ ، وَبَاضِعَةٌ تَقْطَعُ اللَّحْمَ ، وَمُتَلاحِمَةٌ تَغُوصُ فِيهِ ، وَسِمْحَاقٌ تَبْلُغُ الْجِلْدَةَ الَّتِي بَيْنَ اللَّحْمِ وَالْعَظْمِ ، . . . . . .

وجُرْحُ غيرِهما لا يُسَمَّى شَجَّةً[1] ، فالإضافةُ إليهما مِن إضافةِ الشيءِ إلى نفسِه ، كذا قِيلَ ، وفيه نظرٌ ، بل لا يَصِحُّ ؛ لأن الرأسَ والوجهَ لَيْسَا عينَ الشجّةِ ، بل شَرْطَانِ في تسميتِها شَجَّةً ، فالوجهُ : أنّ المرادَ بها هنا : مطلَقُ الجُرْحِ ، وأنّ الإضافةَ للتخصيصِ .

ومحلُّ ما ذُكِرَ[2] في الشجّةِ : إنْ أُطلِقَتْ ، لا إنْ أُضِيفَتْ ؛ كما هنا ، على أنّ جماعةً أَطْلَقُوها على سائرِ جروحِ البدنِ .

أوّلُهنّ طبعاً ووضعاً[3] : (حارصة) بمهملاتٍ (وهي : ما شق الجلد قليلاً) كالخدْشِ مِن : حَرَصَ القصّارُ الثوبَ : خَدَشَه قليلاً بالدقِّ .

(و دامية) بتخفيفِ الياءِ (تدميه) بضمِّ أوّلِه ؛ أي : الشَّقَّ بلا سَيَلانِ دمٍ ، على الصوابِ[4] ، وإلاّ[5] .. فهي الدامعةُ بالمهمَلةِ ، وبهذا[6] تَبْلُغُ الشِّجَاجُ إحدَى عشرَةَ .

(وباضعة تقطع اللحم) بعدَ الجلدِ ؛ أي : تَشُقُّه شَقّاً خفيفاً ؛ مِن بَضَعَ : قَطَعَ (ومتلاحمة تغوص فيه) أي : اللحمِ ولا تَبْلُغُ الجلدةَ بعدَه[7] ، سُمِّيَتْ بما تَؤُولُ إليه ؛ مِن التلاحُمِ تفاؤُلاً .

(وسمحاق) بكسرِ سينِه (تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم) وهي المسمّاةُ

---

(١) أما في غيرهما . فيسمّى جرحاً لا شجّة . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٤) .

(٢) **قوله** : (ما ذكر) وهو قوله : (لا يسمّى شجّة) . **كردي** .

(٣) **كأن مراده بالوضع** : تقديم الفقهاء لها في الذكر . (بصري : ٤/ ١٧) .

(٤) **قوله** : (بلا سيلان دم على الصواب) أي : **على الأصح ، وقيل** : معه . **كردي** .

(٥) أي : وإن سال الدمّ . (ش : ٨/ ٤١٥) .

(٦) أي : باعتبار سيلان الدمّ . (ش : ٨/ ٤١٥) .

(٧) أي : التي بين اللحم والعظم . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٤) .

وَمُوضِحَةٌ تُوضِحُ الْعَظْمَ ، وَهَاشِمَةٌ تَهْشِمُهُ ، وَمُنَقِّلَةٌ تَنْقُلُهُ ، وَمَأْمُومَةٌ تَبْلُغُ خَرِيطَةَ الدِّمَاغِ ، وَدَامِغَةٌ تَخْرِقُهَا .

وَيَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْمُوضِحَةِ فَقَطْ ، وَقِيلَ : وَفِيمَا قَبْلَهَا ....

بالسمحاقِ حقيقةً ، مِن : سَمَاحِيقِ البطنِ وهي : الشَّحْمُ الرقيقُ .

(وموضحة) ولو بغَرْزِ إبرةٍ (توضح العظم) بعدَ خرقِ تلك الجلدةِ ؛ أي : تَكْشِفُه بحيثُ يَقْرَعُ بنحوِ إبرةٍ وإنْ لَمْ يُرَ .

(وهاشمة تهشمه)[1] أي : تَكْسِرُه وإن لم تُوضِحْه .

(ومنقلة) بتشديدِ القافِ مع كسرِها أفصحُ مِن فتحِها (تنقله) مِن محلِّه لغيرِه وإنْ لم تُوضِحْه وتَهْشِمْه .

(ومأمومة تبلغ خريطة الدماغ) المحيطةَ به المسمّاةَ بأمِّ الرأسِ .

(ودامغة) بمعجَمةٍ (تخرقها) أي : خريطةَ الدماغِ وتَصِلُه ، وهي مذفِّفَةٌ غالباً .

ويُتَصَوَّرُ الكلُّ في الْجَبْهَةِ ، وما عدا الأخيرتَيْنِ[2] في الخدِّ وقَصَبَةِ الأنفِ واللَّحيِ الأسفلِ ، بل وسائرِ البدنِ[3] على ما يَأْتِي[4] .

(ويجب القصاص في الموضحة فقط) لتيسُّرِ ضبطِها واستيفاءِ مثلِها ، بخلافِ غيرِها .

(وقيل :) يَجِبُ فيها (وفيما قبلها) لإمكانِ معرفةِ نسبتِها[5] من الموضحةِ .

---

(١) قوله : (تهشمه) سيأتي : أنّ المنقلة تحصل بغير هشم . كردي .

(٢) أي : ما عدا المأمومة والدامغة . مغني المحتاج (٥/ ٢٥٥) .

(٣) قوله : (بل وسائر البدن) أي : في الصورة ، وإلاّ . فقد مرّ : أنّ هذه الأسماء تختصّ بالرأس والوجه . (رشيدي : ٧/ ٢٨٣) .

(٤) أي : في المتن آنفاً . (ش : ٨/ ٤١٥) .

(٥) أي : ما قبلها ؛ من الشجاج الأربع . (ش : ٨/ ٤١٥) .

سِوَى الْحَارِصَةِ .

وَلَوْ أَوْضَحَ فِي بَاقِي الْبَدَنِ أَوْ قَطَعَ بَعْضَ مَارِنٍ أَوْ أُذُنٍ . . . .

ويُرَدُّ : بأنَّ هذا الإمكانَ لا يَكْفِي مثلُه للقصاصِ[1] ، بل لتوجيهِ القولِ بوجوبِ القسطِ مِن أَرْشِ الموضِحةِ بنسبتِها إليها (**سوى الحارصة**)[2] كما زَادَه على « أصلِه » . . فلا قَوَدَ فيها جزماً ؛ إذ لم يَفُتْ بها شيءٌ له وَقْعٌ .

(**ولو أوضح**) **يُؤْخَذُ** منه[3] : أنّ الموضِحةَ ـ ومثلُها البقيّةُ ما عدا الأخيرتَيْنِ ـ مشتركةٌ بين جرحِ الرأسِ والوجهِ وسائرِ البدنِ ، وعليه جَرَى مَن قَالَ : يُتَصَوَّرُ الكلُّ[4] في سائرِ البدنِ ، بخلافِ الشَّجّةِ فإنّها خاصّةٌ ؛ كما مَرَّ ، وحينئذٍ[5] فالإخبارُ عنها بتلك العَشْرِ يُرَادُ به[6] أحدُ مدلولَيْها[7] فَقَطْ[8] عندَ مَن لم يَعُمَّها[9] فتَأَمَّلْه (**في باقي البدن**) كصدرٍ وسَاعِدٍ .

(**أو قطع بعض مارن**) وهو ما لاَنَ مِن الأنفِ (**أو**) بعضَ (**أذن**) ـ أو شفةٍ أو إطارِها[10] وهو بكسرٍ فتخفيفٍ : المحيطُ بها[11] ، وما في « الروضةِ » : أنّه

---

(١) وفي (أ) و(خ) و(ذ) و(ن) و(هـ) وثغور : (في القصاص) .

(٢) هكذا في (خ) و(س) وكذا في متن « المنهاج » المطبوع وشروحها . وفي سائر النسخ : (ما سوى الحارصة) بزيادة (ما) . وفي « الديباج » جعل (ما) من الشرح .

(٣) أي : من قول المصنّف : (ولو أوضح . . .) إلخ . (ش : ٨/٤١٦) .

(٤) أي : كلّ ممّا عدا الأخيرتين . سم . (ش : ٨/٤١٦) .

(٥) **قوله** : (وحينئذ) أي : حين كون الأخيرتين مشتركة . **كردي** .

(٦) **قوله** : (عنها) أي : الشجاج ، **قوله** : (يراد به) أي : بلفظ الشجاج . (ش : ٨/٤١٦) .

(٧) وضمير (عنها) يرجع إلى (الشجة) ، وضمير (مدلولها) يرجع إلى (العشر) **كردي** .

(٨) **قوله** : (أحد مدلوليها فقط) لا يخفى ما في هذا الكلام على العارف المتأمّل ، **بل المراد بها** : مفهومها . (سم : ٨/٤١٦) .

(٩) **قوله** : (يعمّها) أي : الشجّة . **كردي** . وفي (ز) والمطبوعات : (يعمّمها) .

(١٠) وفي المطبوعات و(ت) و(غ) : (وإطارها) بالواو بدل (أو) . قال الشرواني (٨/٤١٦) : (قوله : « وإطارها » عطف على « أذن » والواو بمعنى « أو » كما عبّر بها « النهاية ») .

(١١) أي : بأعلى الشفة . (ع ش : ٧/٢٨٣) .

وَلَمْ يُبِنْهُ . . وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي الأَصَحِّ .

وَيَجِبُ فِي الْقَطْعِ مِنْ مَفْصِلٍ . . . .

لا قَوَدَ فيه[١] . . تحريفٌ ، وإنّما هو[٢] إطارُ السّه ؛ أي : الدبرِ ؛ لأنّه الذي لا نهايةَ له ـ أو لسانٍ[٣] أو حشفةٍ .

(ولم يبنه) بأنْ صَارَ معلقاً بجلدةٍ ، والتقييدُ بذلك لجَرَيَانِ الخلافِ ، فاعْتِرَاضُه لَيْسَ في محلِّه[٤] (. . وجب القصاص في الأصح) لتيسُّرِ ضبطِ كلٍّ مع بطلانِ فائدةِ العضوِ وإنْ لم يُبِنْه .

وفيما إذا اقْتَصَّ في المعلَّقِ بجلدةٍ يُقْطَعُ مِن الجاني إليها[٥] ، ثُمَّ يُسْأَلُ أهلُ الخبرةِ في الأصلحِ ؛ مِن إبقاءٍ أو تركٍ .

ويُقَدَّرُ ماعدا الموضحةَ بالجزئيّةِ ؛ كثلثٍ وربُعٍ ؛ لأنَّ القودَ وَجَبَ فيها[٦] بالمماثلةِ بالجملةِ[٧] ، فَامْتَنَعَتِ المساحةُ فيها ؛ لئلاَّ يُؤَدِّيَ إلى أخذِ عضوٍ ببعضِ عضوٍ وهو ممتنعٌ ، ولا كذلك في الموضحةِ فقُدِّرَتْ بالمساحةِ .

أمّا إذا أَبَانَه . . فيَجِبُ القودُ جَزْماً .

(ويجب) القصاصُ (في القطع من مفصل) بفتحِ الميمِ وكسرِ الصادِ ، وهو موضعُ اتّصالِ عضوَيْنِ على منقطعِ عظمَيْنِ برباطاتٍ بينهما مع تداخلٍ[٨] ؛ كركبةٍ

---

(١) روضة الطالبين (٧/ ٥٦) .

(٢) قوله : (وإنما هو) أي : ما في « الروضة » : (إطار السّه) بالمهملة والهاء ، فحرف إلى الشفة . كردي .

(٣) قوله : (أو لسان . . .) إلخ عطف على (إذن) . (ش : ٨/ ٤١٦) .

(٤) اعترضه الزركشي ؛ بأنه مضر من وجهين . . . (سم : ٨/ ٤١٦) . قال الشرواني (٨/ ٤١٦) : (أطال سم في رده وتأييد الإعتراض ، راجعه) .

(٥) أي : إلى مثلها . (ع ش : ٧/ ٢٨٤) .

(٦) أي : فيما عدا الموضحة . (ش : ٨/ ٤١٦) .

(٧) قوله : (بالجملة) أي : إجمالاً . كردي .

(٨) قوله : (بينهما) أي : العظمين (مع تداخل) أي : دخول أحد العظمين في الآخر . (ش : ٨/ ٤١٦) .

حَتَّى فِي أَصْلِ فَخِذٍ وَمَنْكِبٍ إِنْ أَمْكَنَ بِلاَ إِجَافَةٍ ، وَإِلاَّ . . فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَيَجِبُ فِي فَقْءِ عَيْنٍ وَقَطْعِ أُذُنٍ وَجَفْنٍ وَمَارِنٍ وَشَفَةٍ وَلِسَانٍ وَذَكَرٍ وَأُنْثَيَيْنِ ، . .

ومرفقٍ ، أو تلاصُقٍ ؛ ككوعٍ وأَنمُلَةٍ (حتى في أصل فخذ) وسَيأتِي : أنه ما فَوْقَ الوَرِكِ (ومنكب) وهو مَجمعُ ما بينَ العضدِ والكَتِفِ (إن أمكن) القطع[1] (بلا) حصولِ (إجافة ، وإلاّ) يُمكِنْ إلاّ مع حصولِها (. . فلا) قَوَدَ (على الصحيح) لأنَّ الجَوائِفَ لا تَنضَبِطُ .

نعم ؛ إن مَاتَ بالقطعِ . . قُطِعَ الجانِي وإنْ حَصَلَتِ الإجافةُ[2] .

(ويجب في فقء عين) أي : تعويرِها بالعينِ المهمَلَةِ (وقطع أذن وجفن) بفتحِ أوّلِه (ومارن وشفة ولسان وذكر وأنثيين) أي : بيضتَيْنِ بقطعِ جلدتَيهِما[3] ؛ لأنَّ لها نهاياتٍ مضبوطةً فأُلحِقَتْ بالمفاصلِ ، بخلافِ قطعِ البيضتَيْنِ دونَ جلدتَيهِما ؛ بأنْ سَلَّهما منه[4] مع بقائِه فلا قَوَدَ فيهما ؛ لتعذُّرِ الانضباطِ حينئذٍ .

ويَجِبُ[5] أيضاً في إشلالِ ذكرٍ وأنثيَيْنِ أو إحداهما إنْ قَالَ خبيرَانِ : إنَّ الأخرَى تَسلَمُ ، وكذا : دَقُّهما ، على ما نَقَلاَه ، لكن بَحَثَا : أنه ككسرِ العظامِ[6] .

تنبيهٌ : سَيأتِي أنَّ في الأنثيَيْنِ كمالَ الديةِ ، سواءٌ أقطَعَهما أم سَلَّهما أم دَقَّهما وزَالَتْ منفعتُهما .

وبه يُعْلَمُ : فسادُ ما نُقِلَ عن شارحٍ : أنّ في البيضتَيْنِ بجلدتَيهِما ديتَيْنِ ، وفي

---

(١) أي : من أصل الفخذ والمنكب . (ش : ٨/ ٤١٧) .

(٢) **قوله** : (وإن حصلت . . .) إلخ الأنسب : وإن لم يمكن بلا إجافة . (ش : ٨/ ٤١٨) .

(٣) **قوله** : (بقطع جلدتيهما) بالباء بمعنى (مع) لما يأتي ؛ من أنّ سلّ البيضتين وحدهما لا قصاص فيه . (ع ش : ٧/ ٢٨٤) .

(٤) أي : الجلد . ع ش . (ش : ٨/ ٤١٧) . **قوله** : (مع بقائه) أي : الجلد . **هامش** (ز) .

(٥) أي : القصاص . (ع ش : ٧/ ٢٨٤) .

(٦) أي : فلا قصاص فيه . (ع ش : ٧/ ٢٨٤) . وراجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٢) ، و« الشرح الكبير » (١٠/ ٢٢٩) ، و« روضة الطالبين » (٧/ ٦٧ـ ٦٨) .

. . . .

كلٌّ منهما[١] إذا انفَرَدَ ديةٌ ، وذلك لأنَّ الجلدَ لا يُقابَلُ بشيءٍ[٢] .

وما أَوْهَمَه تفسيرُ الشارحِ[٣] الخصيتَيْنِ : بجلدتي البيضتَيْنِ ثُمَّ بالبيضتَيْنِ[٤] . . قِيلَ : لم يُرِدْ به إلاّ بيانَ المعنَى اللغويِّ ، وهو : أنَّ الخصيتَيْنِ تُطْلَقَانِ على كلٍّ مِنَ الجلدتَيْنِ ، ومِنَ البيضتَيْنِ .

ففي « الصحاحِ » : **الأنثيَانِ** : الخصيتَانِ . قَالَ أبُو عمرٍو : **الخصيتَانِ** : البيضتَانِ ، **والخصيتَانِ**[٥] : الجلدتَانِ اللتَانِ فيهما البيضتَانِ[٦] .

ولا يُنَافِي ذلكَ[٧] اقتصارَ « القاموسِ » على تفسيرِ (الأنثيَيْنِ) بالخصيتَيْنِ ، وعلى تفسيرِ (الخصيةِ) بالبيضةِ ؛ بدليلِ[٨] قولِه : (سَلَّ خصيتَيْهِ)[٩]

---

(١) أي : من البيضتين والجلدتين . (ش : ٨/٤١٧) .

(٢) **قوله** : (ذلك) أي : الفساد ، **قوله** : (بشيء) أي : من الدية . (ش : ٨/ ٤١٧) .

(٣) **قوله** : (وما أوهمه تفسير الشارح) يعني : يوهم ذلك التفسيرُ وجوبَ ديتين . **كردي** . **قوله** : (تفسير الشارح) أي : في الباب الآتي في شرح : (فيقطع فحل بخصيّ) . سم . (ش : ٨/ ٤١٧) . وراجع سم .

(٤) عبارة الشارح : **والخصي** : من قطع خصياه ؛ أي : جلدتا البيضتين ؛ كالأنثيين ، مثنى خصية ، وهو من النوادر ، **والخصيتان** : البيضتان . اهـ . وقال في « النهاية » (٧/ ٢٨٤) : (وتفسير الشارح البيضتين في موضعين بجلدتيهما . . .) إلخ ، قال ع ش : قوله : (البيضتين) عبارة ابن حجر : (الخصيتين) . اهـ ، وقال الرشيدي : قوله : (وتفسير الشارح البيضتين كذا في النسخ ، **وهو غير صحيح** : فإن الذي في كلام الشارح الجلال إنما هو تفسير (الأنثيين) الواقع هنا في المتن بجلدتي البيضتين ، وفسر الخصيتين في الباب الآتي أيضاً بذلك . اهـ . وراجع « كنز الراغبين » (٢/ ٤٦١) و(٢/ ٤٦٥) .

(٥) هكذا في جميع النسخ بإثبات التاء .

(٦) وعبارة « الصحاح » (ص : ٣٠٠) : (قال أبو عمرو : **الخصيتان** : البيضتان ، **والخصيان** : الجلدتان فيهما البيضتان) . وفي (أ) و(ب) و(ت) و(ز) و(غ) و(هـ) والمطبوعة الوهبيّة : (قال أبو عمرو : والخصيتان) .

(٧) أي : ما في « الصحاح » . (ش : ٨/ ٤١٧) .

(٨) **وقوله** : (بدليل) متعلق بـ(على تفسير الخصية) . **كردي** .

(٩) هكذا في (خ) و(ر) و(ز) و(س) و(هـ) ، أمّا سائر النسخ والمطبوعات : (خصيته) . =

وَكَذَا أَلْيَانِ وَشُفْرَانِ فِي الْأَصَحِّ .

وَلاَ قِصَاصَ فِي كَسْرِ الْعِظَامِ ، وَلَهُ ....

والمسلولُ[١] البيضةُ لا الجلدةُ ، ولا اقتصارَ ابنِ السكيتِ[٢] على تفسيرِ الأنثيَيْنِ بالبيضتينِ ، وإنّما اقتَصَرَ ـ أعني : الشارحَ ـ على قطعِ الجلدتَيْنِ ؛ لاستلزامِه غالباً بطلانَ منفعةِ البيضتَيْنِ .

(وكذا أليان) بفتحِ الهمزةِ ، وهما اللحمَانِ الناتئَانِ بينَ الظهرِ والفخذِ (وشفران) بضمِّ أوّلِه ، وهما حرفَا الفرجِ المحيطَانِ به إحاطةَ الشفتَيْنِ بِالْفَمِ (في الأصح) لأنَّ لها نهاياتٍ تَنْتَهِي إليها .

(ولا قصاص في كسر العظام) لعدمِ انضباطِه فيها إلاّ السنَّ ، على ما يَأْتِي[٣] .

(وله) أي : المقطوعِ بعضُ ساعدِه أو فخذِه ، سواءٌ أَسَبَقَ القطعَ كسرٌ أم لاَ ؛ كما أَفَادَه كلامُه هنا مع قولِه الآتِي : (ولو كَسَرَ عضدَه وأَبَانَه . . .) إلى آخرِه[٤] المشتمِلِ على ما هنا بزيادةٍ[٥] ، فكرَّرَه المصنِّفُ ؛ لها[٦] ، وللتفريعِ الآتِي عليه

= وراجع « القاموس المحيط » (١/٣٤٨) ، و(٤/٤٦٩) وعبارته : (سلّ خصييه) .

(١) والواو في (والمسلول) حالية . كردي .

(٢) إصلاح المنطق (١٦٦) . ونقل فيه أيضا كلام أبي عمرو الشيباني ؛ كما في « الصحاح » بحروفه .

(٣) في (ص : ٧٩١ـ٧٩٢) .

(٤) في (ص : ٧٧٦) .

(٥) **قوله** : (بزيادة) هي : أن يحصل بالكسر انفصال العضو ، فلو حصل الكسر من غير انفصال . . فليس له أن يقطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر . مغني . (ش : ٨/٤١٧) . عبارة « ابن قاسم » (٨/٤١٧) : (**لأن المراد بها** : اعتبار الإبانة بقوله الآتي : « وأبانه » وكون الآتي مشتملاً على زيادة على ما هنا من هذه الجهة . . لا ينافي أنّ ما هنا مشتمل على زيادة على الآتي من حيث شمول ما هنا دون الآتي بكسر من العضد ومن الفخذ) .

(٦) **قوله** : (فكرره المصنف ؛ لها) أي : لأجل الزيادة . كردي .

قَطْعُ أَقْرَبِ مَفْصِلٍ إِلَى مَوْضِعِ الْكَسْرِ وَحُكُومَةُ الْبَاقِي .

الدافعَ[١] لِمَا اعتُرِضَ عليه به هنا : أنّ قضيَّتَه[٢] أنّه لو قُطِعَ مِن عضدِه . . لم يكُنْ له الأخذُ من الكوعِ (قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر) وإنْ تَعدَّدَ ذلك المفصلُ ؛ ليَستَوفِيَ بعضَ حقِّه (وحكومة الباقي) لأنّه لم يَأْخُذْ عوضاً عنه .

وفيما إذا كُسِرَ مِن الكُوعِ . . له[٣] التقاطُ أصابعِه وأناملِها[٤] وإنْ تَعدَّدَتِ المفاصلُ ؛ لعدمِ قدرته على محلّ الجنايةِ ومَفصِلٍ غيرِ ذلك .

وأَفهَمَ قولُه : (أَبَانَه)[٥] : أنّه لا بدَّ في وجوبِ القودِ من الفصلِ[٦] بعدَ الكسرِ ، وَاعتَمَدَه البلقينيُّ وغيرُه ، فلو كُسِرَ بلا فصلٍ . . لم يُقتَصَّ منه بقطعِ أقربِ مَفصلٍ .

ولا يُنَافِيه ما في « الحاوي » وشروحِه : أنّه في هَشْمِ ساعدِه أو ساقِه . . له قطعُ أقربِ مفصِلٍ[٧] ؛ لتَعيُّنِ حملِه[٨] على هَشْمٍ بعدَه إيانةٌ أو هشمٍ صَيَّرَه في حكمِ قطعِ معلَّقٍ[٩] بجلدةٍ[١٠] ؛ لِمَا مَرَّ : أنّ هذا[١١] في حكمِ القطعِ .

---

(١) **قوله** : (وللتفريع الآتي) أي : قوله : (فلو طلب الكوع . . مكن في الأصحّ) ، **وقوله** : (الدافع . . .) إلخ ؛ أي : لإفادة هذا تفريع ذلك الحكم . سم . (ش : ٨/٤١٨) .

(٢) **وقوله** : (أنّ قضيته . . .) هو الاعتراض . كردي . وعبارة الشرواني (٨/٤١٨) : (قوله : « أنّ قضيته . . . إلخ بيان لما اعترض . . . إلخ ، والضمير لما هنا) .

(٣) أي : للمجنيّ عليه . (ش : ٨/٤١٨) .

(٤) **قوله** : (وأناملها) يتأمّل . سيد عمر . أقول : لعلّ الواو بمعنى (أو) **والمراد** : الأنملة الأولى من كلّ الأصابع ، أو الأولى من الإبهام والثانية من غيرها . (ش : ٨/٤١٨) .

(٥) **قوله** : (وأفهم قوله) أي : قوله الآتي : (ولو كسر عضده . . .) إلخ . **كردي** .

(٦) **وقوله** : (من الفصل) أي : الإبانة . **كردي** .

(٧) الحاوي الصغير (ص : ٥٧٠) .

(٨) **قوله** : (لتعيّن حمله . . .) إلخ علّة لعدم المنافاة . (ش : ٨/٤١٨) .

(٩) **قوله** : (في حكم قطع معلّق) أي : مقطوع معلّق . **كردي** .

(١٠) **قوله** : (أو هشم صيّره في حكم قطع معلّق بجلدة) **الأولى** : (أو هشم في حكم قطع ؛ بأن صيّره معلّقاً بجلدة) . (ش : ٨/٤١٨) .

(١١) أي : المقطوع المعلّق بجلدة . (ش : ٨/٤١٨) .

وَلَوْ أَوْضَحَهُ وَهَشَمَ . . أَوْضَحَ وَأَخَذَ خَمْسَةَ أَبْعِرَةٍ . وَلَوْ أَوْضَحَ وَنَقَّلَ . . أَوْضَحَ وَلَهُ عَشَرَةُ أَبْعِرَةٍ .

وَلَوْ قَطَعَهُ مِنَ الْكُوعِ . . فَلَيْسَ لَهُ الْتِقَاطُ أَصَابِعِهِ ، فَإِنْ فَعَلَهُ . . عُزِّرَ وَلاَ غُرْمَ عَلَيْهِ ، وَالأَصَحُّ : أَنَّ لَهُ قَطْعَ الْكَفِّ بَعْدَهُ .

(**ولو أوضحه وهشم . . أوضح**) المجنيُّ عليه ؛ لإمكانِ القودِ في الموضِحةِ (**وأخذ خمسة أبعرة**) أَرْشَ الهَشْمِ (**ولو أوضح ونقل . . أوضح**) لِمَا مرَّ[1] (**وله عشرة أبعرة**) أرشَ التنقيلِ المشتمِلِ على الهَشْمِ غالباً .

ولو أَوْضَحَ وأَمَّ . . أَوْضَحَ وأَخَذَ ما بَيْنَ الموضِحةِ والمأمومةِ ، وهو : ثمانيةٌ وعشرونَ بعيراً وثلثٌ .

وإطلاقُ « الروضةِ » و« أصلِها » هنا : أنّ له الثُّلُثَ[2] . . **مرادُهما** : بقيَّتُه ؛ بدليلِ قولِهما الآتي : لو أَوْضَحَ واحدٌ وهَشَمَ آخرُ ونَقَّلَ ثالثٌ وأَمَّ رابعٌ . . فعلى كلٍّ من الثلاثةِ خمسةٌ ، وعلى الرابعِ تمامُ الثلثِ . انتهى

والأَمُّ ثَمَّ بمنزلةِ الأَمِّ هنا ، بل أَوْلَى ؛ **كما هو واضحٌ** .

(**ولو قطعه من الكوع**) بضمِّ أوّلِه ويُسَمَّى كاعاً ، وهو ما يَلِي الإبهامَ مِنَ المَفْصِلِ ، وما يَلِي الخِنْصِرَ كرسوعٌ ، وما يَلِي إبهامَ الرِّجْلِ من العظمِ هو البوعُ ، أمّا الباعُ : فهو مدُّ اليدَيْنِ يميناً وشمالاً (. . **فليس له التقاط أصابعه**) بل ولا أَنْمُلَةٍ منها ؛ لقدرتِه على القطعِ مِن محلِّ الجنايةِ .

(**فإن فعله . . عزر**) لعدولِه عن حقِّه مع قدرتِه عليه (**ولا غرم عليه**) لأنّه يَسْتَحِقُّ إتلافَ الكلِّ .

(**والأصح : أن له قطع الكف بعده**) لأنّه مِن جملةِ حقِّه ، وإنّما لم يُمَكَّنْ مِن قطعِه مَن قُطِعَ مِن نصفِ ساعدِه فلَقَطَ أصابعَه ؛ لأنّه لا يَصِلُ بالتمكينِ لتمامِ حقِّه ؛

---

(١) أي : آنفاً .
(٢) الشرح الكبير (١٠/ ٣٣٧ـ٣٣٨) ، روضة الطالبين (٧/ ١٢٦ـ١٢٧) .

وَلَوْ كَسَرَ عَضُدَهُ وَأَبَانَهُ . . قُطِعَ مِنَ الْمِرْفَقِ ، وَلَهُ حُكُومَةُ الْبَاقِي ، فَلَوْ طَلَبَ الْكُوعَ . . مُكِّنَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَوْضَحَهُ فَذَهَبَ ضَوْؤُهُ . . أَوْضَحَهُ ، فَإِنْ ذَهَبَ . . . .

لبقاءِ فضلةٍ له مِن الساعدِ لم يَأْخُذْ في مقابَلتِها شيئاً فلم يَتِمَّ له التشفِّي المقصودُ ، بخلافِه هنا .

ولو عَفَا[1] عن الكفِّ للحكومةِ . . لم يُجَبْ ؛ لاستيفائِه الأصابعَ المقابِلةَ للديةِ الداخلِ فيها الكفُّ[2] ؛ كما لا يُجَابُ مَنْ قَطَعَ يدي الجانِي[3] إلى ديةِ نفسِه ؛ لاستيفائِه مقابِلَها[4] .

(ولو كسر عضده وأبانه) أي : المكسورَ مع ما بعدَه ولو بالقوّةِ ؛ كما مَرَّ[5] (. . قطع) إن شاءَ (من المرفق) لأنه أقربُ مَفصِلٍ للمكسورِ (وله حكومة الباقي) نظيرَ ما مَرَّ[6] (فلو طلب) لَقْطَ الأصابعِ . . لم يُمَكَّنْ ، أو إصْبَعٍ . . مُكِّنَ ، وله أخذُ ديةِ أربعِ أصابعَ وحكومةِ الباقِي ، أو (الكوعَ . . مكن) منه (في الأصح) لمسامحتِه مع عجزِه عن محلِّ الجنايةِ ، وله حكومةُ الساعدِ مع الباقِي مِنَ الْعَضُدِ .

(ولو أوضحه فذهب ضوؤه) مع بقاءِ حَدَقَتِه (. . أوضحه ، فإن ذهب

---

(١) قوله : (ولو عفا . . .) إلخ متّصل بقول المتن : (والأصح : أنّ له . . .) إلخ . (ش : ٤١٩/٨) .

(٢) أي : حكومتها . (ش : ٤١٩/٨) .

(٣) قوله : (من قطع يدي الجاني . . .) أي : لو قطع مستحقّ النفس يدي الجاني ثمّ عفى عن حزّ الرقبة وطلب الديّة . . لم يُجَبْ إليها ؛ لأنّه استوفى ما يقابلها . كردي . وفي هامش (خ) : (يد الجاني) .

(٤) أي : الدية ، وهو يد الجاني . (ش : ٤١٩/٨) .

(٥) قوله : (كما مرّ) أي : قبيل (ولو أوضحه) . كردي . وقال الشرواني (٤١٩/٨) : (قوله : « كما مرّ » أي : في شرح « ولم يبنه ») .

(٦) في (ص : ٧٧٤) .

الضَّوْءُ وَإِلاَّ . . أَذْهَبَهُ بِأَخَفِّ مُمْكِنٍ ؛ كَتَقْرِيبِ حَدِيدَةٍ مُحْماةٍ مِنْ حَدَقَتِهِ .

وَلَوْ لَطَمَهُ لَطْمَةً تُذْهِبُ ضَوْءَهُ غَالِباً فَذَهَبَ . . لَطَمَهُ مِثْلَهَا ، فَإِنْ لَمْ يَذْهَبْ . . أُذْهِبَ .

وَالسَّمْعُ كَالْبَصَرِ يَجِبُ الْقِصَاصُ فِيهِ بِالسِّرَايَةِ ، وَكَذَا الْبَطْشُ وَالذَّوْقُ وَالشَّمُّ فِي الأَصَحِّ .

الضوء) . . فذاك **(وإلا . . أذهبه بأخف ممكن ؛ كتقريب حديدة محماة من حدقته)** أو وضعِ كافورٍ فيها . ومحلُّه[1] : في الإيضاحِ واللَّطمِ الآتِي ، والمعالَجةِ فيهما إنْ أَمِنَ بقولِ خبيرَيْنِ إذهابَ حدقتِه ، وإلاَّ . . تَعَيَّنَ الأَرْشُ[2] .

(ولو لطمه لطمة تذهب ضوءه غالباً فذهب) ضوءُ عينَيْهِ وبَقِيَتْ حدقتُه **(. . لطمه مثلها)** إنِ انْضَبَطَتْ ؛ **كما هو ظاهرٌ** **(فإن لم يذهب . . أذهب)** بالمعالَجةِ مع بقاءِ الحدقةِ .

أمَّا لو ذَهَبَ ضوءُ عينِ المجنيِّ عليه فقط . . فلا يَلْطِمُ الجانِيَ إنْ خَشِيَ إذهابَ ضوءِ عينَيْه أو إحداهما مبهَمةً أو مخالِفةً لعينِ المجنيِّ عليه ، بل تَتَعَيَّنُ المعالَجةُ ، فإن تَعذَّرَتْ . . فالأرشُ[3] .

(والسمع كالبصر يجب القصاص فيه بالسراية) لأنَّ له محلاً يَنْضَبِطُ **(وكذا البطش)** ولم يَذْكُرُوا معه اللمسَ ؛ لأنَّ الغالبَ زوالُه بزوالِه ، فإنْ فُرِضَ زوالُه مع بقاءِ البطشِ . . لم يَجِبْ فيه إلاَّ حكومةٌ ، لا قودٌ .

(والذوق ، والشم) والكلامُ . . يَجِبُ القصاصُ فيها بالسرايةِ **(في الأصح)** لأنَّ لها محالَّ مضبوطةً ، ولأهلِ الخبرةِ طُرُقٌ في إبطالِها .

---

(١) أي : الإذهاب بأخفّ ممكن . (ش : ٨/٤١٩) .
(٢) أي : الدية . مغني المحتاج (٥/٢٥٩) .
(٣) أي : نصف الدية . رشيدي (٧/٢٨٦) .

وَلَوْ قَطَعَ إِصْبَعاً فَتَأَكَّلَ غَيْرُهَا . . فَلاَ قِصَاصَ فِي الْمُتَأَكِّلِ .

(ولو قطع إصبعاً فتأكل غيرها) كإصبعٍ أُخرَى (. . فلا قصاص في المتأكل) بالسرايةِ .

وفَارَقَ[1] ما تَقرَّرَ في المعانِي ؛ كالضوءِ ؛ بأنّها[2] لا تُوجَدُ مستقلّةً بل تابعةً لغيرِها ؛ فلا يُقصَدُ بالجنايةِ عليها إلاّ محلُّها أو مجاوِرُه فكانَتِ الجنايةُ عليه[3] تُعدُّ قصداً لتفويتِها فتَحقَّقَتِ العمديّةُ فيها ، والأجرامَ[4] تُوجَدُ مستقلّةً ؛ فلم يُقصَدْ بالجنايةِ عليها غيرُها ولم تُعَدَّ[5] قصداً لتفويتِها ، فلم يُنظَرْ للسرايةِ فيها ؛ لعدمِ تحقُّقِ العمديّةِ حينئذٍ .

ومِن ثَمَّ لم تَقَعْ سرايةُ جسمٍ لجسمٍ قصاصاً . فلو قَطَعَ إصْبَعاً فسَرَتْ للبقيّةِ فقُطِعَتْ إصبعُه فسَرَتْ كذلك . . لَزِمَه أربعةُ أخماسِ ديةِ العمدِ ؛ لأنّها سرايةُ جنايةِ عمداً ، وإنّما جُعِلَتْ خطأً في سقوطِ القصاصِ فقط وتَدْخُلُ فيها حكومةُ منابتِ الكفِّ .

وفَارَقَ ما هنا : وجوبَ القَوَدِ فيما لو ضَرَبَ يَده فتَوَرَّمَتْ ثُمَّ سَقَطَتْ بعدَ أيّامٍ ؛ بأنَّ الجنايةَ على جميعِ اليدِ قصداً فلا سرايةَ .

❊ ❊ ❊

---

(١) **قوله** : (فارق) أي : عدم وجوب القصاص في ذهاب نحو إصبع بالسراية ، **قوله** : (ما تقرّر . . .) إلخ ، أي : من وجوب القصاص . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٢) أي : المعاني . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٣) أي : محلّ المعاني أو مجاوره . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٤) **قوله** : (والأجرام) عطف على (الهاء) في قوله : (بأنّها) . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٥) أي : الجناية على غير الأجرام . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقِصَاصِ وَمُسْتَوْفِيهِ وَالاخْتِلاَفِ فِيهِ

لاَ تُقْطَعُ يَسَارٌ بِيَمِينٍ ، وَلاَ شَفَةٌ سُفْلَى بِعُلْيَا وَعَكْسُهُ ، . . . .

(باب كيفية القصاص)

[ومستوفيه والاختلاف فيه]

مِن (قَصَّ) : قَطَعَ ، أو (اقْتَصَّ) : تَبِعَ ؛ لأنَّ المستحِقَّ يَتْبَعُ الجانيَ إلى أنْ يَسْتَوْفِيَ منه .

(ومستوفيه[1] والاختلاف[2] فيه) والعفوِ عنه .

والزيادةُ[3] على ما في الترجمةِ لا محذورَ فيها ، بخلافِ عكسِه .

وكأنّه إنّما قَدَّمَ المستوفيَ في الترجمةِ على ما بعدَه ؛ لأنه الأنسبُ بالكيفيّةِ ، وأَخَّرَه عنه في الكلامِ عليه ؛ لطولِه ، ومن دأبِهم[4] تقديمُ القليلِ ليُحْفَظَ .

(لا تقطع) عَبَّرَ به ؛ للغالبِ ، والمرادُ : لا تُؤْخَذُ ؛ ليَشْمَلَ المعانيَ أيضاً (يسار بيمين) مِن سائرِ الأعضاءِ والمعانِي ؛ لاختلافِهما محلاً ومنفعةً ، فلم تُوجَدِ المساواةُ التي هي المقصودةُ مِنَ القصاصِ .

(ولا شفة سفلى بعليا) ولا جفنٌ أسفلُ بأعلَى (وعكسه) لذلك[5] .

---

(١) قوله : (ومستوفيه) هو عطف على (كيفيّة) . عميرة . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٢) أي : بين الجاني وخصمه . مغني المحتاج (٥/ ٢٦١) .

(٣) باب كيفية القصاص : قوله : (والزيادة . . .) إلخ . جواب سؤال ، كأنّ قائلاً يقول : لَمّا كان الباب مشتملاً على ذكر العفو أيضاً ، فلِمَ لم يذكر في الترجمة ؟ فأجاب : بأنّ زيادة الباب على ما في الترجمة ليس عيباً ، بل العيب نقصانه عنه . كردي . عبارة الشرواني (٨/ ٤٢٠) : (قوله : « والزيادة . . . » إلخ جواب سؤال نشأ عن قوله : والعفو عنه) .

(٤) أي : المؤلّفين . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

(٥) أي : للاختلاف . (ش : ٨/ ٤٢٠) .

وَلاَ أَنْمُلَةٌ بِأُخْرَى ، وَلاَ زَائِدٌ بِزَائِدٍ فِي مَحَلٍّ آخَرَ .

وَلاَ يَضُرُّ تَفَاوُتُ كِبَرٍ وَطُولٍ وَقُوَّةِ بَطْشٍ فِي أَصْلِيٍّ ، ....

وإنْ تَرَاضَيَا . . ففي المأخوذِ بدلاً الديةُ ، ويَسْقُطُ القَوَدُ في الأوّلِ[١] ؛ لتضمُّنِ التراضِي العفوَ عنه .

(ولا أنملة) بفتحِ الهمزةِ وضمِّ الميمِ ، في الأفصحِ (بأخرى) ولا إِصْبَعٌ بأُخْرَى ؛ كما بـ« أصلِه »[٢] ولا أَصْلِيٌّ بزائدٍ مطلقاً[٣] (ولا زائد) بأصليٍّ أو (بزائد) دونه مطلقاً[٤] أو مثلِه ولكنّه[٥] (في محل آخر)[٦] غيرَ محلِّ ذلك الزائدِ[٧] لذلك أيضاً ، بخلافِ ما إذا ساوى الزائدُ الزائدَ أوِ الأَصْلِيَّ وكَانَ بمحلِّه[٨] ؛ للمساواةِ حينئذٍ .

ولا يُؤْخَذُ حادثٌ بعدَ الجنايةِ بموجودٍ : فلو قَلَعَ سناً لَيْسَ له مثلُها ثُمَّ نَبَتَ له مثلُها . . لم يُقْلَعْ .

(ولا يضر) مع اتّحادِ المحلِّ ونحوِه مِمّا مَرَّ[٩] (تفاوت كبر وطول وقوة بطش) ونحوِها (في أصلي) لإطلاقِ النصوصِ ، ولأنّ المماثلةَ في ذلك نادرةٌ

---

(١) قوله : (يسقط القود في الأول) أي : في المأخوذ عنه وتبقى ديته ؛ كما يعلم ممّا يأتي . كردي . وقال الشبراملسي (٧/ ٢٨٨) : (قوله : « في الأوّل » أي : عضو المجني عليه) .

(٢) المحرر (ص ٣٩٤) .

(٣) أي : ساوى الأصليّ في المفاصل أو لا ، وكان في محله أو لا . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٤) أي : تساويا في المحلّ أو لا . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٥) قوله : (أو مثله ولكنّه) ضميرهما كضمير (دونه) راجع إلى الزائد الأوّل . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٦) كأن تكون زائدة المجنيّ عليه تحت الخنصر ، وزائدة الجاني تحت الإبهام . مغني المحتاج (٥/ ٢٦١) .

(٧) قوله : (ذلك الزائد) كان ينبغي أن يزيد : (أو الأصليّ) . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٨) قوله : (وكان بمحلّه) يتصوّر اتّحاد محلّي الزائدة والأصليّة ـ كما في سم ـ بأن قطع خنصره مثلاً وينبت موضعه زائدة ؛ فتقطع هذه الزائدة بالخنصر الأصليّ قصاصاً . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٩) أي : من الأصالة والزيادة . (ش : ٨/ ٤٢١) .

وَكَذَا زَائِدٌ فِي الأَصَحِّ .

جداً فاعتبارُها يُؤَدِّي إلى بطلانِ القصاصِ ، وكما يُؤْخَذُ[١] العالمُ بالجاهلِ ، والكبيرُ بالصغيرِ ، والشريفُ بالوضيعِ .

نعم ؛ لو قَطَعَ مستوِي اليدَيْنِ يداً أقصرَ مِن أختِها . . لم تُقْطَعْ يدُه بها ؛ لنقصِها بالنسبةِ لأختِها وإن كَانَتْ كاملةً في نفسِها ، ومِن ثَمَّ وَجَبَتْ فيها ديةٌ ناقصةُ حكومةٍ[٢] .

ومحلُّ عدمِ ضررِ ذلك[٣] : في تفاوُتٍ خلقيٍّ أو بآفةٍ . أمّا نقصٌ نَشَأَ عن جنايةٍ مضمونةٍ . . فيَمْنَعُ أخذَ الكاملةِ ، ويُوجِبُ نقصَ الديةِ ؛ كما حَكَيَاه عن الإمامِ[٤] وإنْ قَالَ الزركشيُّ : إنَّ الإمامَ حَكَى عن الأصحابِ : أنّه لا فرقَ ، **وهو الصوابُ** . انتَهَى

(**وكذا زائد**) كإصبعٍ وسِنٍّ فلا يَضُرُّ التفاوُتُ فيه أيضاً حيثُ لم يَقْتَضِ[٥] تفاوُتَ الحكومةِ ، تَفَاوَتَا في المَفْصِلِ أَمْ لا (**في الأصح**) .

وكونُ القَوَدِ في الأصليِّ بالنصِّ وفي الزائدِ بالاجتهادِ ، فلم يُعْتَبَرْ التساوِي في الأوّلِ وَاعْتُبِرَ في الثاني . . يُجَابُ عنه وإنِ انْتَصَرَ له الأَذْرَعِيُّ وغيرُه ؛ بأنَّ الأصلَ تَسَاوِي النصِّ والاجتهادِ فيما يَتَرَتَّبُ عليهما .

---

(١) **قوله** : (وكما يؤخذ . . .) إلخ عطف على قوله : (لإطلاق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٢١) .
(٢) **قوله** : (ناقصة حكومة) بالإضافة ، نعتُ (دية) . (ش : ٨/ ٤٢١) .
(٣) أي : التفاوت فيما ذكر . (ش : ٨/ ٤٢١) .
(٤) الشرح الكبير (١٠/ ٢٢٨) ، روضة الطالبين (٧/ ٦٦) .
(٥) **قوله** : (لم يقتض) الضمير المرفوع فيه يرجع إلى التفاوت ، و(تفاوت الحكومة) مفعول له .
وقوله : (تفاوتا في المفصل أم لا) يعني : تفاوتُ الحكومةِ يضرّ في الزائدين ، سواء تفاوتا مع ذلك في المفصل أم لا . **ويفهم منه** : أن تفاوت المفصل ؛ بأن زادت مفاصل زائدة الجاني على مفاصيل زائدة المجني عليه بلا تفاوت الحكومة . . لا يضرّ ، لكن في « الروضة » و« شرحه » : أنّه يضرّ أيضاً . **كردي** . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٢١) : (وقوله : « تفاوتا . . . » إلخ ، أي : الزائدان أو الزائد والأصلي ، تعميم للتفاوت المقتضي للحكومة المعتبر عدمه في عدم المضرة .
هذا ما يظهر لي في توجيه المقام ، والله أعلم . . .) .

وَيُعْتَبَرُ قَدْرُ الْمُوضِحَةِ طُولاً وَعَرْضاً . وَلاَ يَضُرُّ تَفَاوُتُ غِلَظِ لَحْمٍ وَجِلْدٍ . وَلَوْ أَوْضَحَ كُلَّ رَأْسِهِ وَرَأْسُ الشَّاجِّ أَصْغَرُ .. اسْتَوْعَبْنَاهُ . . . .

(ويعتبر قدر الموضحة) في قصاصِها بالمساحةِ (طولاً وعرضاً) فيُقَاسُ مثلُهما مِن رأسِ الشاجِّ ، ويُعلَّمُ[1] ثُمَّ يُمْسَكُ ؛ لئلاَّ يَضْطَرِبَ ثُمَّ يُوضَحُ بحادٍّ ؛ كالموسَى ، لا نحوِ سيفٍ أو حجرٍ وإنْ أَوْضَحَ به ؛ لتعذُّرِ أَمْنِ الحَيْفِ فيه ، وإنّما لم يُعْتَبَرْ[2] بالجزئيَّةِ ؛ لِمَا مَرَّ قبيلَ البابِ[3] .

(ولا يضر) هنا (تفاوت) نحوِ شعرٍ و(غلظ لحم وجلد) نظيرَ ما مَرَّ في تفاوتِ نحوِ الطولِ وقوّةِ البطشِ .

وفيما إذا كَانَ برأسِهما شعرٌ .. يُحْلَقُ شعرُ الجانِي وجوباً حيثُ كَثُفَ ولم يَسْتَحِقَّ إيضاحَ جميعِ رأسِه .

أمّا إذا اخْتَصَّ الشعرُ برأسِ الجانِي .. فلا قَوَدَ عليه ، على ما في « الأمِّ »[4] وخَالَفَه في « المختصرِ »[5] وجَمَعَ ابنُ الرفعةِ : بحملِ الأوّلِ[6] على ما إذا كَانَ عدمُ الشعرِ برأسِ المشجوجِ لفسادِ مَنبتِه ، والثاني[7] على ما إذا كَانَ بنحوِ حلقٍ[8] .

(ولو أوضح كل رأسه ورأس الشاج أصغر .. استوعبناه) ولا يُكْتَفَى به ،

---

(١) ويخطّ عليه بنحو حمرة أو غيره . مغني المحتاج . (٥/ ٢٦٢) .

(٢) أي : قدر الموضحة . (ش : ٨/ ٤٢١) .

(٣) قوله : (لما مر قبيل الباب) أي : قبيل قول المتن : (ويجب في القطع من مفصل) . كردي . عبارة « النهاية » (٧/ ٢٨٩) : (لأنّ الرأسين مثلاً قد يختلفان صغراً وكبراً ، فيكون جزء أحدهما قدر جميع الآخر فيقع الحيف ، بخلاف الأطراف ؛ لأنّ القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة ، فلو اعتبرناها بالمساحة .. أدّى إلى أخذ عضو ببعض آخر ، وهو ممتنع) .

(٤) الأم (٧/ ١٦٠-١٦١) .

(٥) مختصر المزني مع « الحاوي الكبير » (١٥/ ٢٣٩) .

(٦) قوله : (بحمل الأول) أي : ما في « الأمّ » . كردي .

(٧) والثاني ؛ أي : ما في « المختصر » . كردي .

(٨) كفاية النبيه (١٥/ ٣٨٦) .

وَلاَ نُتَمِّمُهُ مِنَ الْوَجْهِ وَالْقَفَا ، بَلْ يُؤْخَذُ قِسْطُ الْبَاقِي مِنْ أَرْشِ الْمُوضِحَةِ لَوْ وُزِّعَ عَلَى جَمِيعِهَا .

وَإِنْ كَانَ رَأْسُ الشَّاجِّ أَكْبَرَ . . أُخِذَ مِنْهُ قَدْرُ رَأْسِ الْمَشْجُوجِ فَقَطْ ، وَالصَّحِيحُ : أَنَّ الاخْتِيَارَ فِي مَوْضِعِهِ إِلَى الْجَانِي .

وإنما كَفَتْ نحوُ اليدِ القصيرةِ عن الطويلةِ ؛ لِمَا مَرَّ : أنَّ المرعيَّ ثَمَّ[1] الاسمُ ، وهنا المساحةُ[2] ؛ ولذا قُطِعَتِ الكبيرةُ بالصغيرةِ ولم يُؤخَذْ رأسُ أكبرَ بأصغرَ ، جزماً .

(ولا نتممه من) خارجِ الرأسِ نحو (الوجه والقفا) لخروجِه عن محلِّ الجنايةِ (بل يؤخذ قسط الباقي من أرش الموضحة لو وزع على جميعها) فإن بَقِيَ نصفٌ مثلاً . . أُخِذَ نصفُ أرشِها (وإن كان رأس الشاج أكبر . . أخذ منه قدر رأس المشجوج فقط) لحصولِ المماثَلةِ .

(والصحيح : أن الاختيار في موضعه) أي : المأخوذِ (إلى الجاني) لأنَّ جميعَ الرأسِ محلٌّ للإيضاحِ ، وهو حقٌّ عليه فيُؤَدِّيه من أيِّ محلٍّ شاءَ ؛ كالدينِ .

وأشارَ المصنِّفُ بـ(الصحيح) إلى فسادِ المقابِلِ : أنَّ الخيرةَ للمجنيِّ عليه ، لكنْ أطالَ جمعٌ متأخِّرُونَ في الانتصارِ له وأنّه الصوابُ نقلاً ومعنىً[3] . وعليه[4] يُمْنَعُ مِن أخذِ بعضِ المقدَّمِ وبعضِ المؤخَّرِ ؛ لئلاَّ يَأْخُذَ موضحتَيْنِ بموضحةٍ .

وفَارَقَ الدينَ[5] بتعلُّقِه بالذمّةِ ، وهذا متعلّقٌ بعينِ رأسِ الجاني ، فَتَخَيَّرَ[6] المستحِقُّ في أخذِه مِن أيِّ محلٍّ شاءَ ؛ لِيَتِمَّ له التشفِّي .

---

(١) أي : في قصاص الأطراف . (ش : ٨/ ٤٢٢) .
(٢) في (ص : ٧٧٠) .
(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٣) .
(٤) أي : المقابل . (ش : ٨/ ٤٢٢) .
(٥) قوله : (وفارق الدين) أي : على هذا . (سم : ٨/ ٤٢٢) .
(٦) وفي (ت) و(خ) و(س) : (فيخيّر) . وفي (أ) و(ز) : (فيتخير) .

وَلَوْ أَوْضَحَ نَاصِيَةً وَنَاصِيَتُهُ أَصْغَرُ . . تُمِّمَ مِنْ بَاقِي الرَّأْسِ .

وَلَوْ زَادَ الْمُقْتَصُّ . . . .

(ولو أوضح ناصيةً[1] وناصيته أصغر) . . تَعَيَّنَتِ الناصيةُ للإيضاحِ ، و(تمم) عليها (من باقي الرأس) من أيِّ محلٍّ شاءَ[2] ؛ لأنَّ الرأسَ كلَّه محلٌّ للإيضاحِ فهو عضوٌ واحدٌ .

تنبيهٌ : يَنْبَغِي : أنْ يَأْتِيَ هنا في محلِّ الزائدِ[3] على الناصيةِ الخلافُ السابقُ : أنَّ الخيرةَ فيه للجانِي أو المجنيِّ عليه .

وأمّا ما اقْتَضَاه ظاهرُ المتنِ هنا ؛ مِنْ أنَّ الخيرةَ للمجنيِّ عليه مِن غيرِ خلافٍ . . فبعيدٌ جدّاً ، إلاَّ أنْ يُفَرَّقَ ؛ بأنَّ التتميمَ هنا وَقَعَ تابعاً فلم يَكُنْ فيه حَيْفٌ على المقتصِّ منه ، بخلافِ الابتداءِ ثَمَّ .

ثُمَّ رَأَيْتُ الزركشيَّ قَالَ : وحيثُ قُلْنَا بالتتميمِ . . فالخيرةُ في التعيينِ لِمَنْ ؟ يَنْبَغِي أنْ يَأْتِيَ فيه ما سَبَقَ[4] . انتهى ، وهو صريحٌ فيما ذَكَرْتُه أوّلاً ، لكنْ ما ذَكَرْتُه[5] بعدَه محتمَلٌ أيضاً فلا يَنْبَغِي أن يُغْفَلَ عنه .

(ولو زاد المقتص) لا يُنَافِي[6] ما يَأْتِي : أنَّ المستحقَّ لا يُمَكَّنُ مِن استيفاءِ

---

(١) وفي المطبوعات وأكثر النسخ الخطية : (ولو أوضح ناصيته . . .) إلخ . قال الشرواني (٨/ ٤٢٢) : (قول المتن : « ولو أوضح ناصيته » كذا في أصله رحمه الله تعالى ، بإضافتها إلى الضمير ، وعبارة « المحلى » ، و« المغني » : « ناصية » من شخص . . . إلخ فليراجع وليحرر المتن . سيد عمر) .

(٢) يعني : الجاني على قياس ما مرّ ، وإليه يشير كلام « العباب » . (رشيدي : ٧/ ٢٧٩) .

(٣) أي : في تعيينه . (ش : ٨/ ٤٢٢) .

(٤) **قوله** : (لمن) خبر (فالخيرة . . .) إلخ ، وكان حقّه التقدّم ؛ لتضمّنه الاستفهام ، وجملة (ينبغي . . .) إلخ جواب الاستفهام ، ولو جعله خبراً بحذف (لمن) . . لكان أخصر وأوضح . (ش : ٨/ ٤٢٢) .

(٥) **قوله** : (فيما ذكرته) أي : من جريان الخلاف السابق هنا ، **قوله** : (لكن ما ذكرته . . .) إلخ ؛ أي : قوله : (إلاّ أن يفرق . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٢٢) .

(٦) **قوله** : (لا ينافي) أي : قولُ المصنّف : (ولو زاد . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٢٢) .

فِي مُوضِحَةٍ عَلَى حَقِّهِ . . لَزِمَهُ قِصَاصُ الزِّيَادَةِ ، فَإِنْ كَانَ خَطأً أَوْ عَفَا عَلَى مَالٍ . . وَجَبَ أَرْشٌ كَامِلٌ ، وَقِيلَ : قِسْطٌ . . . .

الطَّرَفِ ونحوِه بنفسِه ؛ لفرضِ[١] هذا فيما إذا رَضِيَ المقتصُّ منه بتمكينِه ، أو وَكَّلَ فزَادَ وكيلُه أو فيما إذا بَادَرَ[٢] (في موضحة على حقه) عمداً (. . لزمه) بعدَ اندمالِ موضِحتِه (قصاص الزيادة) لتعدِّيه .

(فإن كان) الزائد باضطرابِ المقتصِّ منه . . فهدرٌ ، أو باضطرابهما . . ففيه تردُّدٌ ، ويَظْهَرُ : أنَّه عليهما فيَهْدُرُ النصفُ مقابلَ اضطرابِ المقتصِّ منه .

نعم ؛ إن تَوَلَّدَ اضطرابُ المقتصِّ مِن اضطرابِ المقتصِّ منه . . اتَّجَهَ إهدارُ الكلِّ ، أو عكسُه . . اتَّجَهَ ضمانُ الكلِّ . فإنِ اخْتَلَفَا . . صُدِّقَ المقتصُّ منه ؛ كما رَجَّحَه البُلْقينيُّ ؛ لأنَّ الأصلَ ضمانُ الزيادةِ وعدمُ ضمانِ اضطرابِه[٣] .

ورَجَّحَ الأذرَعيُّ : أنَّ المصدقَ هو المقتصُّ ، وعَلَّلَه ؛ بأنَّه يُنكِرُ العمديةَ . فإن أَرَادَ[٤] ظاهرَه . . فواضحٌ تصديقُه بالنسبةِ لإسقاطِ القودِ ، لكنه لَيْسَ مِمَّا نَحْنُ فيه[٥] ، أو أنَّه يُنكِرُ تأثيرَ فعلِه فيه . . لم يُفِدْه إنْ كَانَ الأصلُ براءةَ ذمّتِه ؛ لِمَا مَرَّ في توجيهِ كلامِ البُلْقينيِّ .

أو (خطأً)[٦] كأنِ اضْطَرَبَتْ يدُه ، أو شبهَ عمدٍ (أو) عمداً ولكنَّه (عفا على مال . . وجب) له (أرش كامل) لأنَّ الزائدَ إيضاحٌ كاملٌ (وقيل : قسط) منه بعدَ

---

(١) **قوله** : (لفرض . . .) إلخ متعلّق لعدم المنافاة ، وعلّة له . (ش : ٨/ ٤٢٣) .
(٢) أي : المجنيّ عليه . (ش : ٨/ ٤٢٣) .
(٣) أي : المقتصّ منه . (ش : ٨/ ٤٢٢) .
(٤) أي : الأذرعيّ . (ش : ٨/ ٤٢٢) .
(٥) **قوله** : (لكنّه ليس . .) إلخ ؛ أي : إذ الكلام في مطلق الضمان الشامل للأرش . (ش : ٨/ ٤٢٣) .
(٦) **قوله** : (أو خطأ) عطف على قوله : (باضطراب المقتصّ منه) ، ويحتمل : على قوله : (عمداً) . (ش : ٨/ ٤٢٣) .

وَلَوْ أَوْضَحَهُ جَمْعٌ . . أَوْضَحَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِثْلَهَا ، وَقِيلَ : قِسْطَهُ .
وَلاَ تُقْطَعُ صَحِيحَةٌ بِشَلاَّءَ وَإِنْ رَضِيَ الْجَانِي ، . . . .

توزيعِ الأرْشِ عليهما[١] ؛ لاتّحادِ الجارحِ والجراحةِ . ويُرَدُّ : بمنعِ اتّحادِ الجراحةِ مع أنّ بعضَها حقٌّ .

(ولو أوضحه جمع) بأن تحامَلُوا على آلةٍ وجرُّوها معاً (. . أوضح من كل واحد مثلها) أي : مثلَ جميعِها ؛ إذْ ما مِن جزءٍ إلاّ وكلٌّ منهم جانٍ عليه ، فإن وَجَبَ مالٌ . . وُزِّعَ الأرشُ عليهم ، **على المعتمَدِ**[٢] .

(وقيل :) يُوضِحُ (قسطه) مِن الموضِحةِ ؛ لإمكانِ التجزُّيء هنا ، بخلافِ القتلِ . **ويُرَدُّ** : بأنّه لا نَظَرَ لإمكانِه مع وجودِ موضِحةٍ كاملةٍ مِن كلٍّ .

(ولا تقطع صحيحة) من نحوِ يدٍ (بشلاء) بالمدِّ ؛ لأنّها أَعْلَى منها ؛ كما لا تُؤخَذُ عينٌ بصيرةٌ بعمياءَ (وإن رضي الجاني) لمخالفتِه للشرعِ .

ومحلُّه في غيرِ أنفٍ وأذنٍ ، أمّا هما . . فيُؤخَذُ صحيحُهما بأشلِّهما ومجذومِهما إن لم يَسْقُطْ منه[٣] شيءٌ ؛ لبقاءِ منفعتِهما مِن جمعِ الصوتِ والريحِ ، ونَازَعَ فيه البُلْقينيُّ بما لا يُلاَقِيه . وفيما إذا لم تُسْتَحَقَّ نفسُ الجانِي[٤] ، وإلاّ . . أخذَتْ صحيحةٌ ـ مِن أيِّ نوعٍ كَانَتْ ـ بالشلاءِ والناقصةِ ، وشلاّءُ[٥] بشلاّءَ وإن لم يُؤْمَنْ نَزْفُ الدمِ ؛ لأنَّ النفسَ ذاهبةٌ بكلِّ تقديرٍ .

وأَفْهَمَ المتنُ : قطعَ الشلاءِ بالشلاءِ ، **وهو الأصحُّ** إنِ اسْتَوَى شللُهما أو زَادَ شللُ القاطعِ وأُمِنَ فيهما نَزْفُ الدمِ .

---

(١) أي : الإيضاح الحقّ والزائد عليه . (ش : ٨/ ٤٢٣) .
(٢) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٤) .
(٣) أي : من المجذوم . (ش : ٨/ ٤٢٣) .
(٤) **قوله** : (وفيما إذا) عطف على (في غير أنف) . (ش : ٨/ ٤٢٣) قال ابن قاسم (٨/ ٤٢٣) : (قوله : « وفيما إذا لم تستحقّ نفس الجاني » بأن سرى قطع الشلاّء للنفس) .
(٥) عطف على (أخذت صحيحة) . **هامش** (غ) .

فَلَوْ فَعَلَ . . لَمْ يَقَعْ قِصَاصاً ، بَلْ عَلَيْهِ دِيَتُهَا ، فَلَوْ سَرَى . . فَعَلَيْهِ قِصَاصُ النَّفْسِ .

ومرَّ[١] أنّه لا عبرةَ بما حَدَثَ بعدَ الجنايةِ ، فلو جَنَى سليمٌ على يدٍ شلاءَ ثُمَّ شُلَّ . . لم تُقْطَعْ .

وقد يُشْكِلُ[٢] بما يأتي[٣] : أنّه لو قَطَعَ مَنْ لِكَفِّه أصابعُ كفّاً بلا أصابعَ . . لم يُقْتَصَّ منه إلاّ إذا سَقَطَتْ أصابعُ الجانِي ، فاعْتَبَرُوا ما حَدَثَ بعدَ الجنايةِ ، إلاّ أنْ يُجَابَ : بأنَّ ذاتَ الكفينِ ثَمَّ لا تفاوُتَ بينهما حالَ الجنايةِ ، وإنّما الأصابعُ مانعةٌ ، وقدْ زَالَ[٤] . وأمّا اليدَانِ هنا[٥] . . فبينهما تفاوُتٌ مانعٌ للكفاءةِ حالَ الجنايةِ فلَمْ يُعْتَبَرْ بما حَدَثَ بعدَها .

(فلو فعل) أي : أَخَذَ صحيحةً بشلاءَ بلا إذنِه (. . لم يقع قصاصاً) لأنّها غيرُ مستحِقَّةٍ له (بل عليه ديتها) وله حكومةٌ[٦] .

(فلو سرى) قطعها لنفسِه (. . فعليه) حيثُ لم يَأْذَنْ له الجانِي في القطعِ ؛ كما تَقَرَّرَ (قصاص النفس) لتفويتِها بغيرِ حقٍّ ، أمّا إذا أَذِنَ . . فلا قودَ في النفسِ ثُمَّ إنْ أَطْلَقَ ؛ كاقْطَعْ يدِي . . جُعِلَ المقتصُّ مستوفياً لحقِّه ولم يَلْزَمْه شيءٌ[٧] ، وإلاّ ؛ كَاقْطَعْهَا عوضاً أو قوداً . . لَزِمَه ديتُها وله حكومةٌ ، والنفس هدر على كل حال ؛ كما تقدم ؛ لوجود الإذن .

---

(١) **قوله** : (ومرَّ أنَّه) أي : مرّ أوائل الباب . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٤٢٤) : (قوله : « ومرّ » أي : قبيل قول المتن : « ولا يضرّ تفاوت كبر . . . » إلخ) .

(٢) **قوله** : (وقد يشكل) أي : ما مر . (شك ٨/ ٤٢٤) .

(٣) **قوله** : (بما يأتي) أي : قبيل الفصل الآتي . كردي .

(٤) **قوله** : (ذات الكفَّين) أي : أنفسهما . **قوله** : (وقد زال) أي : المانع ، ولو أنث . . كان أنسب . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(٥) أي : في مسألة جناية السليم على يد شلاء . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(٦) أي : ليده الشلاء . مغني المحتاج (٥/ ٢٦٥) .

(٧) أي : وإن مات الجاني بالسراية . مغني المحتاج (٥/ ٢٦٥) .

وَتُقْطَعُ الشَّلاَّءُ بِالصَّحِيحَةِ ، إِلاَّ أَنْ يَقُولَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ : لاَ يَنْقَطِعُ الدَّمُ ، وَيَقْنَعُ بِهَا مُسْتَوْفِيهَا .

(وتقطع الشلاء[١] بالصحيحة) لأنّها دونَ حقِّه (إلا أن يقول أهل الخبرة) أي : اثنانِ منهم (لا ينقطع الدم) لو قُطِعَتْ ؛ بأنْ لم تَنْسَدَّ أفواه العروقِ بحسمِ نارٍ[٢] ولا غيرِها ، أو شكَّ[٣] في انقطاعِه ؛ لتردُّدِهم أو فقدِهم ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، خلافاً لِمَا توهمه عبارتُه فلا تُقْطَعُ بها وإن رَضِيَ الجانِي ، حذراً مِن استيفاءِ نفسٍ بطرَفٍ ، وتَجِبُ ديةُ الصحيحةِ .

(ويقنعُ) بالرفع[٤] (بها) لو قُطِعَتْ بأشلَّ أو بصحيحٍ (مستوفيها) ولا يَطْلُبُ أرشَ الشللِ ؛ لاستوائِهما جرماً ، واختلافُهما صفةً . . لا يُؤثِّرُ ؛ لأنّها[٥] بمجرَّدِها لا تُقَابَلُ بمالٍ .

ومِن ثَمَّ[٦] لو قُتِلَ قنٌّ أو ذميٌّ بحرٍّ أو مسلمٍ . . لم يَجِبْ زائدٌ ، وإنّما أُخِذَتْ ديةُ إصْبَعٍ نَقَصَ ؛ لأنّه يُفْرَدُ بالقودِ .

وتقديمُ (إلاّ . . .) إلى آخره على (ويقنع) . . لا يُفْهِمُ أنّهم إذا قَالُوا : (لا يَنْقَطِعُ الدَّمُ) وقَنَعَ بها مستوفِيها : أنّها تُقْطَعُ[٧] ؛ لأنَّ العلّةَ ـ وهي فواتُ النفسِ المعلومُ مِن كلامِه : أنّه لا يُبَاحُ بالإباحةِ ـ عُلِمَتْ مِنَ الاستثناءِ فدَفَعَتْ ذلك الإيهامَ[٨] .

---

(١) وفي (ثغور) هنا زيادة في الشرح : (من يد ورجل) .

(٢) **قوله** : (بحسم نار) أي : بالكيّ بنار . **كردي** .

(٣) **قوله** : (أو شكّ) عطف على قوله : (إلاّ أن يقول أهل الخبرة . . .) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٩١).

(٤) **قوله** : (بالرفع) فيه إشارة إلى أنّه ليس في حيز الاستثناء . (سم : ٨/ ٤٢٤) .

(٥) أي : الصفة . ع ش . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(٦) أي : من أجل عدم مقابلة الصفة المجرّدة بمال . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(٧) **قوله** : (أنها تقطع . . .) إلخ ؛ أي : الشلاء بالصحيحة ، جواب (إذا قالوا . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(٨) **قوله** : (المعلوم . . .) إلخ نعت (فوات النفس) ، **وقوله** : (علمت . . .) إلخ خبر =

وَيُقْطَعُ سَلِيمٌ بِأَعْسَمَ وَأَعْرَجَ ، وَلاَ أَثَرَ لِخُضْرَةِ أَظْفَارٍ وَسَوَادِهَا ، وَالصَّحِيحُ : قَطْعُ ذَاهِبَةِ الأَظْفَارِ بِسَلِيمَتِهَا دُونَ عَكْسِهِ .

وَالذَّكَرُ صِحَّةً وَشَلَلاً كَالْيَدِ ، ....

(ويقطع سليم) يداً أو رجلاً (بأعسم وأعرج) خلقةً أو نحوَها ؛ كما عُلِمَ مِمّا مرّ[1] ؛ إذ لا خَلَلَ في العضوِ والعَسَمِ بمهملتينِ ثانيهما محرّكٌ : تَشَنُّجٌ[2] في المرفَقِ أو قصرٌ في الساعدِ أو العضدِ ، وقيلَ : هو ميلٌ واعوجاجٌ في الرُّسْغِ ، وقيل : الأعْسَرُ[3] ، وهو : مَن بطشُه بيسارِه أكثرُ ، وكلُّها صحيحةٌ هنا .

(ولا أثر لخضرة أظفارٍ وسوادها) وغيرِهما ؛ مِمّا يُزِيلُ نضارتَها حيثُ كانَ لغيرِ آفةٍ ولم يَجِفَّ الظفرُ ؛ إذ لا خَلَلَ حينئذٍ في العضوِ .

(والصحيح : قطع ذاهبة الأظفار) خلقةً أَوْ لا (بسليمتها) وله حكومةُ[4] الأظفارِ (دون عكسه) لأنّها أَعْلَى منها ، وهذا[5] هو محلُّ الخلافِ ؛ نظراً إلى أنّ الأظفارَ تابعةٌ .

(والذكر صحةً وشللاً) تمييزٌ أو حالٌ مِن المبتدأِ على مذهبِ سيبويه ، أو من الضميرِ المستقرِّ في الظرفِ على الأصحِّ (كاليد) فيما مرَّ[6] ، فيُقْطَعُ أشلُّه

= (لأنّ . . .) إلخ ، قوله : (فدفعت) أي : تلك العلة المعلومة من كلامه . قوله : (ذلك الإيهام) لعلّ وجه إيهام : أن تقديم الاستثناء على القناعة يتوهم منه أنّه مخصوص بما إذا لم توجد ، فلو أخّره عنها . . لكان كلامه نصّاً في عمومه وعدم الاختصاص بذلك . (ش : ٨/ ٤٢٤) .

(١) قوله : (علم مما مرّ) أي : قبيل (وكذا زائد) كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٢٤) : (قوله : « كما علم مما مر » كأنه يريد ما ذكره في شرح : ولا يضر تفاوت كبر . . . إلخ . سم) .

(٢) والتشنّج : التقبّض في الجلد . كردي .

(٣) وفي (خ) و(ث) و(ثغور) : (الأعسم) .

(٤) أي : لصاحب السليمة . (ش : ٨/ ٤٢٥) .

(٥) أي : (دون عكسه) وهو محل الخلاف ، إشارة إلى الاعتراض . (ش : ٨/ ٤٢٥) .

(٦) في (ص : ٧٨٨) .

وَالأَشَلُّ : مُنْقَبِضٌ لاَ يَنْبَسِطُ وَعَكْسُهُ ، وَلاَ أَثَرَ لِلاِنْتِشَارِ وَعَدَمِهِ ، فَيُقْطَعُ فَحْلٌ بِخَصِيٍّ وَعِنِّينٍ ، وَأَنْفٌ صَحِيحٌ بِأَخْشَمَ ، وَأُذُنُ سَمِيعٍ بِأَصَمَّ ، لاَ عَيْنٌ صَحِيحَةٌ بِحَدَقَةٍ عَمْيَاءَ ، ....

بصحيحِه ، وبأشلَّ بشرطِه ، لا صحيحُه بأشلَّ .

والشللُ في كلِّ عضوٍ : بطلانُ عملِه المقصودِ منه وإنْ بَقِيَ حسُّه وحركتُه .

(و) أمّا الذكرُ (الأشل).. فهو (منقبض لا ينبسط ، وعكسه) أي : منبسطٌ لا يَنْقَبِضُ ، فهو[1] ما يَلْزَمُ حالةً واحدةً (ولا أثر للانتشار وعدمه ، فيُقْطَعُ فحل) أي ذكرُه (بخصي) أي : بذكرِه ، وهو : من قُطِعَ أو سُلَّ خصيتاه ، ومرَّ : أنهما[2] يُطْلَقَانِ لغةً على جلدتَيْهما أيضاً[3] .

(و) ذكر (عنين) خلافاً للأئمةِ الثلاثةِ ، إذ لا خَلَلَ في نفسِ العضوِ ، وإنّما هو في العنّينِ ؛ لضعفٍ في القلبِ أو الدماغِ أو الصلبِ ، والخصيُّ أَوْلَى منه ؛ لقدرتِه على الجماعِ .

(و) يُقْطَعُ (أنف صحيح) شمُّه (بأخشم) لا يَشُمُّ (وأذنُ سميعٍ بأصم) لأنَّ السمعَ والشمَّ لَيْسَا في جرمِهما ، وحُذِفَ عكسُهما لعلمِه بالأولى .

وتُقْطَعُ أذنٌ صحيحةٌ بمثقوبةٍ[4] ، لا مخرومةٌ ذَهَبَ بعضُها ، وكالْخَرْمِ ثقبٌ أو شقٌّ أَوْرَثَ نقصاً .

(لا عين[5] صحيحة بحدقة عمياء) وإن بَقِيَتْ صورتُها ؛ لأنّها أعلى ،

---

(١) أي : الأشلّ . (ش : ٨/ ٤٢٥) .

(٢) قوله : (ومرّ أنهما) أي : في التنبيه قبيل الباب . كردي . وقال الشرواني (٨/ ٤٢٥) : (قوله : « ومرّ » في شرح : وذكر وأنثيين) .

(٣) أي : كالبيضتين . (ش : ٨/ ٤٢٥) .

(٤) أي : ثقباً غير شائن . مغني المحتاج (٥/ ٢٦٧) .

(٥) قوله : (لا عين . . .) إلخ ؛ أي : لا تؤخذ عين صحيحة ، ولا يصح عطفه على ما قبله ؛ لأن العامل فيما قبله ، وهو : (يقطع) لا يصح تقديره هنا ؛ ولذا قدرت في كلامه : (تؤخذ) . مغني . (ش : ٨/ ٤٢٦) .

وَلاَ لِسَانٌ نَاطِقٌ بِأَخْرَسَ .

وَفِي قَلْعِ السِّنِّ قِصَاصٌ ، لاَ فِي كَسْرِهَا ، ....

والضوءُ في نفسِ جرمِها . وتُؤخَذُ عمياءُ بصحيحةٍ رَضِيَ بها المجنيُّ عليه ، وجفنُ أعمَى بجفنِ بصيرٍ ، وعكسُه ما لم يَتَمَيَّزْ جفنُ الجاني بالهدبِ .

(ولا لسان ناطق[1] بأخرس) لأنه أعْلَى منه مع أنَّ النطقَ في جرمِ اللسانِ ، ويُقطَعُ أخرسُ بناطقٍ إن رَضِيَ المجنيُّ عليه .

والأخرسُ هنا : مَنْ بَلَغَ أوانَ النطقِ ولم يَنْطِقْ ، فإنْ لم يَبْلُغْه . . قُطِعَ به[2] لسانُ الناطقِ إن ظَهَرَ فيه أثرُ النطقِ بتحريكِه عندَ نحوِ بكاءٍ ، وكذا إن لم يَظْهَرْ هو ولا ضدُّه ، **على الأوجهِ** ؛ لأنَّ الأصلَ السلامةُ .

(وفي قلع السن) التي لم يَبْطُلْ نفعُها ولا نَقَصَ (قصاص) للآيةِ[3] ، فيُقطَعُ كلٌّ مِنَ العليَا والسفلَى بمثلِها[4] (لا في كسرها) لِمَا مَرَّ : أنَّه لا قودَ في كسرِ العظامِ ، **لكنَّ المعتَمَدَ** : أنَّه إنْ أَمْكَنَ استيفاءُ مثلِه بلا زيادةٍ ولا صَدْعٍ في الباقِي . . فُعِلَ .

ومِن ثَمَّ صَحَّ فيمَن كَسَرَتْ[5] سِنَّ غيرِها « **كِتَابُ اللهِ القِصَاصُ** »[6] .

---

(١) **قول المتن** : (ولا لسان ناطق) بالإضافة ، ويجوز التوصيف . (ش : ٨/٤٢٦) .

(٢) أي : حالاً . (ع ش : ٧/٢٩٢) .

(٣) وهي قوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ الآية . [المائدة : ٤٥] .

(٤) تؤخذ العليا بالعليا ، والسفلى بالسفلى . مغني المحتاج (٥/٢٦٨) .

(٥) **قوله** : (صحّ فيمن كسرت . . .) إلخ عن أنس قال : كسرت الرُّبَيِّعُ ـ وهي عمة أنس بن مالك ـ ثنيّة جارية من الأنصار فأتوا النبيَّ ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ : « **يا أنس ؛ كتاب الله القصاص** » ؛ أي : حكم كتاب الله وجوب القصاص . **كردي** .

(٦) **قوله** : « **كتاب الله القصاص** » فاعل (صحّ) أي : صحّ هذا الخبر . (ش : ٨/٤٢٦) . والحديث أخرجه البخاري (٢٧٠٣) ، ومسلم (١٦٧٥) عن أنس بن مالك رضي الله عنه .

وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ لَمْ يُثْغَرْ . . فَلاَ ضَمَانَ فِي الْحَالِ ، فَإِنْ جَاءَ وَقْتُ نَبَاتِهَا ؛ بِأَنْ سَقَطَتِ الْبَوَاقِي وَعُدْنَ دُونَهَا وَقَالَ أَهْلُ الْبَصَرِ : . . . .

وفرّقَ الرافعيُّ بينها[1] وبينَ بقيّةِ العظامِ ؛ بأنّها بارزةٌ ، ولأهلِ الصنعةِ آلاتٌ قاطعةٌ مضبوطةٌ يُعْتَمَدُ عليها .

أمّا صغيرةٌ لا تَصْلُحُ للمضغِ وناقصةٌ بما يُنْقِصُ أرشَها ؛ كثنيّةٍ قصيرةٍ عن أختِها وشديدةِ الاضطرابِ لنحوِ هَرَمٍ . . فلا يُقْلَعُ بها إلا مثلُها .

(ولو قلع) شخصٌ ولو غيرَ مثغورٍ (سن صغير) أو كبيرٍ ـ وذِكرُ الصغيرِ ؛ للغالبِ ـ (لم يثغر) بضمٍّ فسكونٍ للمثلّثةِ ففتحٍ للمعجمةِ ، أي : لم تَسْقُطْ أسنانُه الرواضعُ التي مِن شأنِها أن تَسْقُطَ ، ومنها[2] : المقلوعةُ[3] .

تنبيه : الرواضعُ في الحقيقةِ أربعٌ ؛ لأنّها[4] التي تُوجَدُ عندَ الرضاعِ فتسميّةُ غيرِها بذلك مِن مجازِ المجاورةِ .

(فلا ضمان) بقَوَدٍ ولا ديةٍ (في الحال) لعودِها غالباً ؛ كالشعرِ .

نعم ؛ يُعَزَّرُ[5] ؛ كما هو ظاهرٌ .

(فإن جاء وقت نباتها ؛ بأن سقطت البواقي وعدن دونها وقال أهل البصر) أي : اثنانِ مِن أهلِ البصيرةِ والمعرفةِ ؛ نظيرَ ما مرَّ[6] ، لا واحدٌ ، بخلاف نظائرَ له سَبَقَتْ ؛ لأنَّ القودَ يُحتاطُ له أكثرَ ، وقدْ مرَّ في (المرضِ المخوفِ) : أنّه لا بدَّ

---

(١) أي : السنّ . (ش : ٨/ ٤٢٦) .
(٢) أي : الرواضع . (ش : ٨/ ٤٢٦) .
(٣) قوله : (ومثلها المقلوعة) أي : مثل التي لم تسقط . المقلوعة المعتادة . كردي . وفي (أ) و(ز) : (ومثلها) .
(٤) في المطبوعة المصرية والمكية : (لأنّها هي التي) .
(٥) أي : حالاً . (ع ش : ٧/ ٢٩٢) .
(٦) قوله : (نظير ما مر) في شرح (أهل الخبرة) . كردي . أي : في شرح : (إلا أن يقول أهل الخبرة) . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

فَسَدَ الْمَنْبِتُ . . وَجَبَ الْقِصَاصُ ، وَلاَ يُسْتَوْفَى لَهُ فِي صِغَرِهِ . . . .

مِن اثنَيْنِ[١] ، وهو صريحٌ فيما ذَكَرْتُه[٢] (فسد المنبت . . وجب) حيثُ لم يَقْصِدْ قالعُها الاستصلاحَ ؛ لأنّ هذا[٣] يُنَزَّلُ فعلَه منزلةَ الخطأِ ، كذا قيل . وإنّما يَتَّجِهُ في الوليِّ ونحوِه[٤] (القصاص) .

أو يُتَوَقَّعْ[٥] نباتُها وقتَ كذا . . انتُظِرَ ؛ فإنْ جاءَ[٦] ولم تَنْبُتْ . . وَجَبَ القصاصُ .

ولو عَادَتْ[٧] بعدَ القصاصِ . . بَانَ أنّه لم يَقَعْ الموقعَ فتَجِبُ ديةُ المقلوعةِ[٨] قصاصاً فيما يَظْهَرُ .

(ولا يستوفى له في صغره) بل يُؤَخَّرُ لبلوغِه ؛ لاحتمالِ عفوِه ، فإنْ مَاتَ قبلَه وأَيِسَ مِن عودِها . . اقْتَصَّ وارثُه إنْ شاءَ فوراً ، أو أَخَذَ الأرشَ ، ولَيْسَ هذا مكرَّراً مع قولِه الآتي : (ويَنْتَظِرُ غائبَهم وكمالَ صبيِّهم) لأنَّ ذاك في كمالِ الوارثِ ، وهذا في كمالِ المجنيِّ عليه نفسِه .

ولو عَادَتْ ناقصةً . . اقْتَصَّ في الزيادةِ[٩] إنْ أَمْكَنَ ، أمّا إذا مَاتَ[١٠] قبلَ

---

(١) راجع (٧/ ٥٥) .

(٢) أي : قوله : (أي : اثنان) . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

(٣) أي : من قصد الإصلاح . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

(٤) **قوله** : (في الولي) **لعلّ المراد** : وليّ التربية ، فليراجع . وعليه فما المراد من نحوه ؟ (ش : ٨/ ٤٢٧) . وقال الكبكي بعد ذلك : **ولعل المراد به** : مأذونه ، والله أعلم . **كاتب** .

(٥) **قوله** : (أو يتوقّع . .) إلخ عطف على قول المتن : (فسد المنبت) . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

(٦) أي : الوقت المنتظر . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

(٧) **قوله** : (ولو عادت) أي : سنّ المجنيّ عليه . وهذا راجع لكلّ من صورتي المتن والشرح . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

(٨) **قوله** : (فتجب دية المقلوعة) لم يبيّن نوع الدية : أ هي عمد أو غيره ، **والظاهر** : ما في سم على « المنهج » : أنّها شبه عمد ، فتحمله العاقلة ؛ لجواز الإقدام منه . ع ش . (ش : ٨/ ٤٢٧).

(٩) أي : قدر النقص . (سم : ٨/ ٤٢٧) .

(١٠) أي : المجنيّ عليه الغير المثغور . (ش : ٨/ ٤٢٧) .

وَلَوْ قلعَ سِنَّ مَثْغُورٍ فَنَبَتَتْ . . لَمْ يَسْقُطِ الْقِصَاصُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ نَقَصَتْ يَدُهُ إِصْبَعاً فَقَطَعَ كَامِلَةً . . قَطَعَ وَعَلَيْهِ أَرْشُ إِصْبَعٍ ، . . . .

اليأسِ . . فلا قودَ ، وكذا لو نَبَتَتْ ولو نحوَ سوداءَ ، لكنْ فيها حكومةٌ .

(**ولو قلع سن مثغور**) ويُقَالُ : مُتَغِرٌ مِن (اتَّغَرَ) بتشديدِ الفوقيَّةِ أو المثلَّثةِ (**فنبتت . . لم يسقط القصاص في الأظهر**) لأنَّ عودَها لندرتِه نعمةٌ جديدةٌ ، فلا يَسْقُطُ ما وَجَبَ للمجنيِّ عليه ؛ مِن القَوَدِ أوِ الدِّيَةِ حالاً مِن غيرِ انتظارٍ .

ولو قَلَعَ بالغٌ غيرُ مثغورٍ سِنَّ بالغٍ غيرِ مثغورٍ . . فلا قَوَدَ حالاً ، ثُمَّ إنْ نَبَتَتْ . . فلا شَيْءَ غيرَ التعزيرِ ، وإلاَّ وقد دَخَلَ وقتُه[١] . . فللمجنيِّ عليه قَوَدٌ أو ديةٌ . فإنِ اقْتَصَّ ولم تَعُدْ سِنُّ الجانِي . . فذاكَ ، وإلاَّ . . قُلِعَتْ ثانياً وهكذا إلى أن يَفْسُدَ منبتُها[٢] .

وبه[٣] فَارَقَ : ما لو قَلَعَ غيرُ مثغورٍ سنَّ بالغٍ مثغورٍ فرَضِيَ بأخذِ سنِّه وقَلْعِها فنَبَتَتْ . . فلا يَقْلَعُها[٤] ؛ لرضاه بدونِ حقِّه ، فلم يَكُنْ قصدُه إفسادَ المنبتِ ، بخلافِه في الأُولَى فإنَّه إنَّما اقْتَصَّ لإفسادِ منبتِ الجانِي ؛ كما أَفْسَدَ منبتَه ، فإذا بَانَ عدمُ فسادِه . . قَلَعَ حتَّى يُفْسِدَه .

(**ولو نقصت يده[٥] إصبعاً فقطع كاملة . . قَطَع[٦] وعليه أرش إصبع**) لعدمِ استيفاءِ قودِها ، وللمجنيِّ عليه أخذُ ديةِ اليدِ كلِّها ولا قطعَ .

---

(١) أي : وقت نباتها . (ش : ٨/٤٣٨) .

(٢) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٥) .

(٣) أي : بقوله : (وإلاّ . . قلعت . . .) إلخ . (ش : ٨/٤٢٨) .

(٤) أي : النابتة ثانياً . (ش : ٨/٤٢٨) .

(٥) أي : شخص أصالة أو بجناية . ع ش . (ش : ٨/٤٢٨) .

(٦) **قوله** : (قطع) أي : المجنيُّ عليه يدَ الجاني إن شاء (وعليه) أي : الجاني . مغني . (ش : ٨/٤٢٨) .

وَلَوْ قَطَعَ كَامِلٌ نَاقِصَةً ؛ فَإِنْ شَاءَ الْمَقْطُوعُ . . أَخَذَ دِيَةَ أَصَابِعِهِ الأَرْبَعِ ، وَإِنْ شَاءَ . . لَقَطَهَا ، وَالأَصَحُّ : أَنَّ حُكُومَةَ مَنَابِتِهِنَّ تَجِبُ إِنْ لَقَطَ لاَ إِنْ أَخَذَ دِيَتَهُنَّ ، وَأَنَّهُ يَجِبُ فِي الْحَالَيْنِ حُكُومَةُ خُمُسِ الْكَفِّ .

وَلَوْ قَطَعَ كَفّاً بِلاَ أَصَابِعَ . . فَلاَ قِصَاصَ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ كَفُّهُ مِثْلَهَا ، وَلَوْ قَطَعَ فَاقِدُ الأَصَابِعِ كَامِلَهَا . . قَطَعَ كَفَّهُ وَأَخَذَ دِيَةَ الأَصَابِعِ .

(ولو قطع كامل ناقصة)[1] إصبعاً **(فإن شاء المقطوع . . أخذ دية أصابعه الأربع ، وإن شاء . . لقطها)** ولَيْسَ له قطعُ يدِ الكاملِ كلِّها ؛ لزيادتِها .

(والأصح : أن حكومة منابتهن) أي : الأربعِ **(تجب إن لقط)**[2] لأنَّها[3] لَيْسَتْ مِن جنسِ القودِ فلا تَسْتَتْبِعُها **(لا إن أخذ ديتهن)** لأنَّها مِن جنسِها فَاسْتَتْبَعَتْها .

(و) **الأصحُّ** : **(أنه يجب في الحالين)** حالَ القودِ[4] وأخذِ ديةِ الأربعِ **(حكومة خمس الكف)** الباقي ؛ لأنَّه لم يُؤخَذْ له بدلٌ ولا اسْتُوفِيَ في مقابلَتِه شيءٌ يُتَخَيَّلُ اندراجُه فيه ، ونَازَعَ البُلْقينيُّ في ذلك **بما فيه نظرٌ** .

(ولو قطع كفاً بلا أصابع . . فلا قصاص) عليه لفقدِ المساواةِ **(إلا أن تكون كفه مثلها**[5] **)** حالةَ الجنايةِ ، فعليه القود فيها ؛ للمماثلةِ .

نعم ؛ إنْ سَقَطَتْ أصابعُ الجاني بعدَ الجنايةِ . . قُطِعَتْ كفُّه أيضاً .

(ولو قطع فاقدُ الأصابع كاملَها . . قطع كفه) قصاصاً **(وأخذ دية الأصابع)**

---

(١) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٧٠) : (« ولو قطع كامل » أصابعَ اليدِ يداً « ناقصةً » إصبعاً مثلاً) .

(٢) أي : المقطوع الأصابع الأربع . مغني المحتاج (٥/ ٢٧٠) .

(٣) أي : الحكومة . (ش : ٨/ ٤٢٨) .

(٤) **قوله** : (حال القود . . .) إلخ كان **الأولى** : إمّا تثنية المضاف ، أو إعادته في المعطوف . (ش : ٨/ ٤٢٨) .

(٥) أي : الكف المقطوع . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

وَلَوْ شَلَّتْ إِصْبَعَاهُ فَقَطَعَ يَداً كَامِلَةً ؛ فَإِنْ شَاءَ .. لَقَطَ الثَّلَاثَ السَّلِيمَةَ وَأَخَذَ دِيَةَ إِصْبَعَيْنِ ، وَإِنْ شَاءَ .. قَطَعَ يَدَهُ وَقَنِعَ بِهَا .

فصل

قَدَّ مَلْفُوفاً نِصْفَيْنِ وَزَعَمَ مَوْتَهُ .. صُدِّقَ الْوَلِيُّ بِيَمِينِهِ فِي الأَظْهَرِ . . . .

ناقصةَ حكومةِ الكفِّ ؛ كما بَحَثَه البلقينيُّ ؛ لأنَّ ديةَ الأصابعِ تَسْتَتْبِعُ الكفَّ ، وقد أُخِذَ مثلُها فلَزِمَ إسقاطُ مقابلِها مِن ديةِ الأصابعِ .

(ولو شلت) بفتحِ شينِه (إصبعاه فقطع يداً كاملة ؛ فإن شاء) المجنيُّ عليه (.. لقط) الأصابعَ (الثلاث السليمة وأخذ) مع حكومةِ منابتِها ؛ كما عُلِمَ ممّا مَرَّ[1] (دية إصبعين ، وإن شاء .. قطع يده وقنع بها) نظيرَ ما مَرَّ في أخذِ الشلاءِ عوضَ الصحيحةِ .

(فصل)

في اختلاف مستحق الدم والجاني ، ومثله وارثه[2]

إذا (قدّ) مثلاً (ملفوفاً) في ثوبٍ ولو على هيئةِ الموتَى (نصفين) مثلاً (وزعم موته) حينَ القدِّ وادَّعَى الوليُّ حياتَه (.. صدق الولي بيمينه) أنَّه كَانَ حيّاً مضموناً[3] (في الأظهر) وإن قَالَ أهلُ الخبرةِ : إنَّ دمَه السائلَ مِن القدِّ دمُ ميّتٍ .

وهي يمينٌ واحدةٌ لا خمسونَ ، خلافاً للبلقيني[4] ؛ لأنّها على الحياةِ ؛ كما تَقَرَّرَ .

---

(١) أي : فيما لو قطع كامل ناقصة . (ش : ٨/٤٢٩) .

(٢) أي : وارث الجاني . أمّا وارث المجنيّ عليه ... فداخل في مستحقّ الدمّ ، فلذا لم يذكره . (ع ش : ٧/ ٢٩٤) .

(٣) **قوله** : (أنّه كان حيّاً مضموناً) **أفهم** : أنّه لا يكفي قوله : (أنّه كان حيّاً) لاحتمال : أن يكون انتهى إلى حركة مذبوح بجناية ، أو أنه كان مهدراً . (ع ش : ٧/ ٢٩٤ـ٢٩٥) .

(٤) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٧٢): (بخلاف نظيره في القسامة : يحلف خمسين يميناً ؛ لأنّ الحلف ثمّ على القتل وهنا على حياة المجنيّ عليه ، وسوّى البلقينيّ بين البابين والفرق ظاهر) .

وَلَوْ قَطَعَ طَرَفاً ....

وإذا حلَفَ .. وَجَبَتِ الديةُ ؛ لأنَّ القَوَدَ يَسْقُطُ بالشبهةِ ؛ إذِ الاختلافُ في الإهدارِ ، وإنّما صُدِّقَ الوليُّ ؛ **لأنَّ الأصلَ** : استمرارُ حياتِه ، فأشْبَهَ[١] ادّعاءَ ردّةِ مسلمٍ[٢] قبلَ قتلِه ، وبه[٣] يُضعَّفُ انتصارُ كثيرِينَ لمقابِلِه[٤] نقلاً ومعنىً .

نعم ؛ المتّجِهُ : ما بَحَثَه البلقينيُّ ، وأفْهَمَه التعليلُ المذكورُ : أنَّ محلَّهما[٥] إن عُهِدَتْ له حياةٌ ، وإلاّ ؛ كسقطٍ لم تُعْهَدْ له .. صُدِّقَ الجانِي .

وتُقْبَلُ البيّنةُ بحياتِه[٦] ولهم الجزمُ بها حالةَ القدِّ إذا رَأَوْه[٧] يَتَلَفَّفُ ، ولا يُقْبَلُ قولُهم : رأيناه يَتَلَفَّفُ ؛ أي : لأنّه[٨] لازمٌ[٩] بعيدٌ ، والشهادةُ لا بدَّ مِن المطابقةِ فيها للمدّعِي[١٠] .

(**ولو قطع طرفاً**) عَبَّرَ بهما[١١] ؛ للغالبِ[١٢] ، **والمرادُ** : أزالَ جِرماً أو معنىً

---

(١) **قوله** : (فأشبه) يعني : هذا الحكم . (رشيدي : ٧/ ٢٩٥) .

(٢) **قوله** : (فأشبه ادّعاء ردة مسلم) أي : في أنّه لا يقبل منه ؛ **لأنّ الأصل** : عدمه . **وقضيّة التشبيه** : أنّه لا قود عليه ؛ للشبهة ؛ كما لو سرق مالاً وادّعى أنّه ملكه حيث لا يقطع ؛ لاحتمال ما قاله . ع ش . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

(٣) أي : بقوله : (لأن الأصل ...) إلخ . ع ش . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

(٤) **قوله** : (لمقابله) أي : مقابل الأظهر القائل : بأنّه يصدّق الجاني ؛ **لأنّ الأصل** : براءة الذمّة . مغني . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

(٥) **فصل** : **قوله** : (أنّ محلّهما) أي : الأظهر والمقابل . **كردي** .

(٦) **قوله** : (وتقبل البينة بحياته) أي : بحياة الملفوف . **كردي** .

(٧) **قوله** : (حالة القدّ) متعلق بضمير (بها) العائد للحياة . **قوله** : (إذا رأوه) أي : الشهودُ المقدودَ . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

(٨) **قوله** : (لأنه) أي : قولهم المذكور . (ش : ٨/ ٤٢٩) .

(٩) **قوله** : (لازم) **المناسب** : ملزوم . (ش : ٨/ ٤٢٩ـ ٤٣٠) .

(١٠) وفي (خ) و(ر) و(ز) و(س) و(هـ) : (لا بدّ فيها من المطابقة للمدّعي) .

(١١) أي : بالقطع والطرف . (سم : ٨/ ٤٣٠) .

(١٢) عبارة الرشيدي (٧/ ٢٩٥) : (انظر ما معنى الغالب هنا ، ولا نسلّم أنّ الغالب : قطع الأطراف ، لا إزالة المعنى . **وكان الظاهر** : أن يبدل هذا بقوله : مثلاً) .

وَزَعَمَ نَقصَهُ .. فَالْمَذْهَبُ : تَصْدِيقُهُ إِنْ أَنْكَرَ أَصْلَ السَّلَامَةِ فِي عُضْوٍ ظَاهِرٍ ، وَإِلاَّ .. فَلاَ .

أَوْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ وَزَعَمَ سِرَايَةً ، ....

(وزعم نقصه) كشللٍ ، والمقطوع[1] تمامَه (.. فالمذهب : تصديقه) أي : الجاني (إن أنكر أصل السلامة في عضو ظاهر) كاليدِ واللسانِ ؛ لسهولةِ إقامةِ البيّنةِ بسلامتِه ، ويَكْفِي قولُها[2] : (كَانَ سليماً) وإنْ لَمْ تتعرَّضْ لوقتِ الجنايةِ .

ولا يُشْكِلُ عليه قولُهم : لا تَكْفِي الشهادةُ بنحوِ ملكٍ سابقٍ ؛ كـ(كَانَ ملكه أمسِ) ، إلاّ إنْ قَالُوا[3] : (ولا نَعْلَمُ مزيلاً له) لأنَّ الفرضَ[4] هنا : أنه أَنْكَرَ السلامةَ مِن أصلِها ، فقولها : (كَانَ سليماً) .. مبطِلٌ لإنكارِه صريحاً ، ولا كذلك ثَمَّ .

(وإلا) بأنِ اتَّفَقَا على سلامتِه وادَّعَى الجانِي حدوثَ نقصِه ، أو كَانَ إنكار[5] أصلِ السلامةِ في عضوٍ باطنٍ ، وهو : ما يُعْتَادُ سترُه مروءةً ، وقيل : ما يَجِبُ سترُه ، فعليه تَخْتَلِفُ المرأةُ والرجلُ (.. فلا) يُصَدَّقُ الجانِي ، بل المجنيُّ عليه ؛ لأنَّ الأصلَ : عدمُ حدوثِ النقصِ ، ولعسرِ إقامةِ البيّنةِ في الباطنِ[6] .

وهنا يَجِبُ القَوَدُ ؛ لأنَّ الاختلافَ لم يَقَعْ في المهدَرِ ، فلا شبهةَ[7] .

(أو) قطع (يديه ورجليه) فمَاتَ (وزعم) الجانِي : (سراية) للنفسِ ،

---

(١) قوله : (والمقطوع ...) إلخ ؛ أي : وزَعَمَ المقطوع . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٢) أي : البيّنة . (ع ش : ٧/ ٢٩٥) .

(٣) أي : الشهود . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٤) قوله : (لأنّ الفرض ...) إلخ علّة عدم الإشكال ، قوله : (أنّه) أي : الجاني ، قوله : (فقولها) أي : البيّنة . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٥) قوله : (بأن اتّفقا) أي : الجاني والمجني عليه ، قوله : (أو كان إنكار ...) إلخ عطف على (اتّفقا) . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٦) أي : في العضو الباطن . هامش (ك) .

(٧) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٦) .

وَالْوَلِيُّ انْدِمَالاً مُمْكِناً أَوْ سَبَباً . . فَالأَصَحُّ : تَصْدِيقُ الْوَلِيِّ ، وَكَذَا لَوْ قَطَعَ يَدَهُ وَزَعَمَ سَبَباً . . . .

أو : أنَّه قَتَلَه قبلَ الاندمالِ حتَّى تَجِبَ ديةٌ واحدةٌ (**والولي**[١] : **اندمالاً ممكناً**) قبلَ موتِه (**أو سبباً**) آخرَ للموتِ ، وقد عيَّنَه وإنْ لم يُمْكِنْ[٢] انْدِمَالٌ ، أو أَبْهَمَه وأَمْكَنَ اندمالٌ حَتَّى تَجِبَ ديتانِ (. . **فالأصح : تصديق الولي**) بيمينِه ؛ لوجوبهما بالقطعِ ، **والأصلُ** : عدمُ سقوطِهما .

أمّا لو لم يُمْكِنْ[٣] اندمالٌ لقِصَرِ زمنِه ؛ كيومَيْنِ . . فيُصَدَّقُ الجاني بلا يمينٍ .

نعم[٤] ؛ فيما إذا أَبْهَمَ[٥] السببَ ، ولم يُمْكِنْ اندمالٌ وادَّعَى الجانِي أنه قَتَلَه[٦] . . لا بدّ مِن يمينِه **على الأوجهِ** ؛ **لأنَّ الأصلَ** : عدمُ حدوثِ فعلٍ منه يَقْطَعُ فعلَه ، بخلافِ دعوى السرايةِ ؛ لأنّها الأصلُ فلم يَحْتَجْ ليمينٍ ؛ كما تَقَرَّرَ[٧] .

(**وكذا لو قطع يده**) ومَاتَ (**وزعم**) الجاني (**سبباً**) آخرَ لموتِه غيرَ السرايةِ

---

(١) أي : وزعم الوليّ . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٢) **قوله** : (ولم يمكن اندمال) أي : ولم يقم بينة على السبب . ع ش . (ش : ٨/ ٤٣٠) . وفي المطبوعة المصرّية والمكية : (ولم يمكن) بدل (وإن لم يمكن) .

(٣) متحرز قول المتن : (ممكناً) ، وقول الشارح : (وأمكن اندمال) . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٤) **قوله** : (نعم . . .) إلخ استدراك على قوله : (فيصدق الجاني بلا يمين) أي : في أربع صور حاصلة من ضرب صورتي ادعاء الولي اندمالاً غير ممكن ؛ وادعائه سبباً مبهماً ولم يمكن اندمال في صورتي ادعاء الجاني سراية وادعائه قتله قبل الاندمال . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٥) أي : الوليّ . (سم : ٨/ ٤٣١) .

(٦) أي : قبل الاندمال . (ش : ٨/ ٤٣٠) .

(٧) **اعلم** : أنّ حاصل قوله : (وزعم الجاني . . .) إلى قوله : (أمّا لو لم يمكن . . .) إلخ : أنّ الجاني إمّا يدّعي السراية أو قتله قبل الاندمال ، **صورتان** ، وأنّ الولي إمّا يدّعي اندمالاً ممكناً أو سبباً معيّناً أمكن الاندمال أم لا أو سبباً مبهماً والاندمال ممكن ، **أربع صور** يحصل من ضربها في صورتي الجاني المذكورتين **ثمانية صور** يصدّق فيها الوليّ بيمينه . وأنّ حاصل قوله : (أمّا لو لم يمكن . . .) إلى المتن : أنّ الوليّ إمّا يدّعي اندمالاً غير ممكن أو سبباً مبهماً والاندمال غير ممكن ، **صورتان** يحصل من ضربهما في صورتي الجاني المارّتين **أربعُ صورٍ** يصدّق الجاني في كلّ منها بلا يمين ، إلاّ في واحدة يصدّق فيها بيمين ، وهي : ما إذا ادّعى الجاني قتله بعد الاندمال والولي سبباً مبهماً والاندمال غير ممكن . (ش : ٨/ ٤٣١) .

وَالْوَلِيُّ سِرَايَةً .

وَلَوْ أَوْضَحَ مُوضِحَتَيْنِ وَرَفَعَ الْحَاجِزَ ....

ولم يُمكِنْ اندمالٌ ، سواءٌ أعيَّنَ السببَ أم أبهَمَه حتى يَلْزَمَه نصفُ ديةٍ (و) زَعَمَ (الولي سراية) حتى تَجبَ كلُّ الديةِ[1] .. **فالأصح** : تصديقُ الوليِّ[2] ؛ **لأنَّ الأصلَ** : استمرارُ السرايةِ .

وَاسْتُشْكِلَ هذا بالذي قبلَه[3] مع أنَّ الأصلَ في كلٍّ عدمُ وجودِ سببٍ آخرَ .
ويُجَابُ : بأنَّ السرايةَ التي هي الأصلُ .. تارةً يُعَارِضُها ما هو أَقْوَى منها فيُقَدَّمُ عليها ، وهو ما مَرَّ[4] ؛ لأنَّ إيجابَ قطعِ الأربعِ للديتَيْنِ محقَّقٌ وشُكَّ في مُسقِطِه فلم يَسْقُطْ ، وتَارَةً لا يُعَارِضُها ذلك فتُقَدَّمُ هي ، وهو ما هنا .

ومِنْ ثَمَّ لو قَالَ الجانِي : مَاتَ بعدَ الاندمالِ وأَمْكَنَ .. صُدِّقَ[5] ؛ لضعفِ السرايةِ مع إمكانِ الاندمالِ ، بخلافِ ما إذَا لم يُمْكِنْ .. فيُصَدَّقُ الوليُّ[6] ؛ أي : بلا يمينٍ ، **على الأوجهِ** ؛ نظيرَ ما مَرَّ[7] . ثُمَّ رَأَيْتُ بعضَهم أَجَابَ بنحوِ ما ذَكَرْتُه .

(ولو أوضح موضحتين ورفع الحاجز) بينهما ، واتَّحَدَ الكلُّ عمداً أو

---

(١) **قوله** : (نصف دية) أي : أو قطع اليد ، **وقوله** : (كلّ الدية) أي : أو القتل . أسنى . (ش : ٨/ ٤٣١) .

(٢) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٧٣) : (تصديق الولي بيمينه) .

(٣) **وقوله** : (واستشكل بما قبله) فإنّ المصدّق هنا مدّعى السراية ، وهناك منكرها . **كردي** . وقال ابن قاسم (٨/ ٤٣١) : (**قوله** : « واستشكل هذا » أي : تصديق الولي أنه بالسراية) . وقال الشرواني (٨/ ٤٣١) : (**قوله** : « بالذي قبله » أي : بما تقدّم في مسألة قطع اليدين والرجلين ؛ من تصحيح تصديق الوليّ أنّه مات بسبب آخر بشرطه السابق . مغني وأسنى . **وقولهما** : « بشرطه السابق » **المراد به** : تعيين السبب مع عدم إمكان الاندمال ، فتدبّر) .

(٤) **قوله** : (وهو ما مرّ) من قوله : (لوجوبهما بالقطع والأصل ...) إلخ . (ع ش : ٧/ ٢٩٦) .

(٥) أي : الجاني ، فيجب عليه نصف دية فقط . (ع ش : ٧/ ٢٩٦) .

(٦) أي : فتجب دية كاملة . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٧) أي : في شرح : (والأصحّ : تصديق الوليّ) . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

وَزَعَمَهُ قَبْلَ انْدِمَالِهِ . . صُدِّقَ إِنْ أَمْكَنَ ، وَإِلاَّ . . حُلِّفَ الْجَرِيحُ . . . .

غيرَه[١] (وزعمه) أي : رَفْعَه المفهومَ مِن : « رَفَعَ » (قبل اندماله) أي : الإيضاحِ حَتَّى لا يَلْزَمُه إلاّ أرشٌ واحدٌ ، وقالَ المجنيُّ عليه : بل بعدَه[٢] فعليكَ ثلاثُ[٣] أروشٍ (. . صدق) الجاني بيمينِه أنّه قبلَ الاندمالِ ولَزِمَه أرشٌ واحدٌ (إن أمكن) عدمُ الاندمالِ ؛ بأنْ بَعُدَ الاندمالُ عادةً ؛ لِقصَرِ الزمنِ بينَ الإيضاحِ والرفعِ ؛ لأنَّ الظاهرَ معه[٤] .

(وإلا) يُمكِنْ عدمُ الاندمالِ حينَ رفعِ الحاجزِ ؛ بأنْ أَمْكَنَ الاندمالُ ، أي : قَرُبَ احتمالُه ؛ لطولِ الزمنِ (. . حلف الجريح) أنّه[٥] بعدَ الاندمالِ .

وَاسْتَشْكَلَ الْبُلْقِينيُّ وغيرُه المتنَ : بأنَّ الأوّلَ[٦] مخالفٌ لِمَا مَرَّ في قطعِ اليدَيْنِ والرجلَيْنِ مِن تصديقِ الوليِّ ، والثانيَ[٧] لا معنَى للحلفِ فيه ، فكَانَ يَنْبَغِي تصديقُه بلا يمينٍ ، ووجوبُ أرشٍ ثالثٍ قطعاً .

ويُجَابُ عن الأوّلِ ؛ بأنّهما[٨] هنا اتَّفَقَا على وقوعِ رفعِ الحاجزِ الصالحِ لرفعِ الأرشَيْنِ ، وإنّما اخْتَلَفَا في وقتِه : فنَظَرُوا للظاهرِ فيه وصَدَّقُوا الجانيَ عندَ قِصَرِ الزمنِ ؛ لقوّةِ جانبِه بالاتّفاقِ[٩] والظاهرِ المذكورَيْنِ .

وأمّا ثَمَّ . . فلم يَتَّفِقَا على وقوعِ شيءٍ ، بل تنَازَعَا في وقوعِ السرايةِ وفي وقوعِ

(١) أي : من شبه عمد أو خطأ . مغني . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٢) **قوله** : (بل بعده) أي : بل الرفع بعد الاندمال . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٣) وفي (خ) : (ثلاثة) .
(٤) أي : الجاني . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٥) أي : رفع الحاجز . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٦) **قوله** : (بأن الأول) أي : صدق الجاني عند إمكان عدم الاندمال . **كردي** .
(٧) **قوله** : (والثاني) وهو حلف الجريح عند إمكان الاندمال . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٨) **قوله** : (عن الأول) أي : من الإشكالين ، **قوله** : (بأنهما) أي : الجاني والجريح . (ش : ٨/ ٤٣٢) .
(٩) **قوله** : (بالاتفاق) متعلق بـ(قوة) . (رشيدي : ٧/ ٢٩٧) .

. . . .

الاندمالِ ، فنَظَرُوا لقوّةِ جانبِ الوليِّ باتّفاقِهما على وقوعِ موجبِ الديتَيْنِ وعدمِ اتّفاقِهما على وقوعِ ما يَصْلُحُ لرفعِه[١] .

فإنْ قُلْتَ : قد اتّفقا ثَمَّ على وقوعِ الموتِ ، وهو صالحٌ لرفعِه . . **قُلْتُ** : زعمُ صلاحيّةِ الموتِ لرفعِه ممنوعٌ ، وإنّما الصالحُ السرايةُ مِن الجرحِ المتولّدِ عنها الموتُ ، وهذا[٢] لم يَتّفِقُوا على وقوعِه أصلاً ، فاتَّضحَ الفرقُ بين المسألتَيْنِ .

وحاصلُه[٣] : أنّ الجانيَ هنا هو الذي قَوِيَ جانبُه ، والوليَّ ثَمَّ هو الذي قَوِيَ جانبُه ، فأَعْطَوْا كلاًّ حكمَه .

وعن الثاني[٤] ؛ بأنّ المرادَ ـ كما أَشَرْتُ إليه في حلِّ المتنِ بالإمكانِ وعدمِه[٥] هنا ـ الإمكانُ القريبُ عادةً ؛ بدليلِ قولِهم السابقِ : لقصرِ زمنه[٦] وطولِه .

ولا شَكَّ أنّ الموضحةَ قدْ يَقَعُ ختمُ ظاهرِها[٧] وبقاءُ[٨] الأثرِ في باطنِها سنينَ ، لكنه قريبٌ مع قِصَرِ الزمنِ وبعيدٌ مع طولِه ، فوَجَبَتِ اليمينُ ؛ لذلك . وحينئذٍ فلا يُشْكِلُ بما مَرَّ[٩] ؛ مِن أنّه عندَ عدمِ إمكانِ الاندمالِ يُصَدَّقُ[١٠] بلا يمينٍ ؛ لِمَا تَقَرَّرَ : أنّ ذاكَ مفروضٌ في اندمالٍ أَحَالَتْه العادةُ ؛ بدليلِ تمثيلِهم بادّعاءِ وقوعِه في قطعِ يدَيْنِ أو رِجلَيْنِ بعدَ يومٍ أو يومَيْنِ ، وهذا محالٌ عادةً ، فلم تَجِبْ يمينٌ .

---

(١) أي : موجبِ الديتين . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٢) **قوله** : (وهذا) أي : السراية ، **فكان الظاهر** : التأنيث . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٣) أي : الفرقِ . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٤) **قوله** : (وعن الثاني) عطف على قوله : (عن الأوّل) أي : ويجاب عن الثاني . **كردي** .

(٥) **قوله** : (بالإمكان وعدمه) أي : بالإمكان المثبت أوّلاً والمنفيّ ثانياً . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٦) وفي المطبوعات و(أ) و(ت) و(غ) : (الزمن) بدل (زمنه) .

(٧) **قوله** : (ختم ظاهرها) أي : التئامه . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(٨) وفي (خ) : (يبقى) بدل (بقاء) .

(٩) **قوله** : (فلا يشكل) أي : وجوبِ اليمين في قول المتن : (وإلا . . حُلِّفَ الجريح) ، **قوله** : (بما مرّ) أي : في قطع اليدين والرجلين . (ش : ٨/ ٤٣٢) .

(١٠) أي : الجاني . (ش : ٨/ ٤٣٢ـ ٤٣٣) .

وَثَبَتَ لَهُ أَرْشَانِ ، قِيلَ : وَثَالِثٌ .

فصل

....

وأمّا فرضُ مسألتِنا . . فهو في موضِحتَيْنِ وَقَعَتَا منه ثُمَّ بعدَ عشرِينَ سنةً مثلاً وَقَعَ منه رفعٌ للحاجزِ ، فبقاؤُهما بلا اندمالٍ ذلكَ الزمنَ بعيدٌ عادةً ولَيْسَ بمستحيلٍ ، فَاحْتِيجَ ليمينِ الجريحِ حينئذٍ ؛ لإمكانِ عدمِ الاندمالِ وإن بَعُدَ .

(وثبت له أرشان) ويمينُه إنّما قُصِدَ بها منعُ النقصِ عن أرْشَيْنِ ؛ فلا تَصْلُحُ لإيجابِ الثالثِ .

وله نظائرُ ؛ منها : ما لو تَنازَعَا في قدمِ عيبٍ ، وحَلَفَ البائعُ أنّه حادثٌ ثُمَّ وَقَعَ الفسخُ ، فأَرَادَ[1] أرشَ ما ثَبَتَ بيمينِه حدوثُه . . لا يُجَابُ ؛ لأنَّ حلفَه صَلَحَ للدفعِ[2] عنه فلا يَصْلُحُ لشغلِ ذمّةِ المشترِي .

(قيل : وثالث) عملاً بقضيّةِ يمينِه .

تنبيهٌ : **قضيّةُ المتنِ** : أنَّ الجانيَ في هذه لا يَحتَاجُ ليمينٍ ، ولَيْسَ مراداً ، بل لا بدَّ مِن يمينِه : أنّه قبلَ الاندمالِ ، وحينئذٍ فحلفُه أَفَادَ سقوطَ الثالثِ وحلفُ الجريحِ أَفَادَ رفعَ النقصِ عن أرشَيْنِ ؛ كما تَقَرَّرَ .

(فصل)

في مستحق القود ومستوفيه وما يتعلق بهما[3]

يُسَنُّ[4] في قودِ غيرِ النفسِ التأخيرُ للاندمالِ ، ولا يَجُوزُ العفوُ قبلَه على مالٍ ؛ لاحتمالِ السرايةِ . واتَّفَقُوا في قودِ غيرِ النفسِ على ثبوتِه لكلِّ الورثةِ ، وَاخْتَلَفُوا

---

(١) أي : البائع . (ش : ٨/ ٤٣٣) .

(٢) **قوله** : (للدفع . . .) إلخ ؛ أي : حقّ ردّ المشتري . (ش : ٨/ ٤٣٣) .

(٣) **قوله** : (وما يتعلّق بهما) أي : كعفو الوليّ عن القصاص الثابت للمجنون ، وحبس الحامل . (ع ش : ٧/ ٢٩٨) .

(٤) **قوله** : (يسنّ . . .) إلخ ؛ أي : لاحتمال العفو . (ش : ٨/ ٤٣٣) .

الصَّحِيحُ : ثُبُوتُهُ لِكُلِّ وَارِثٍ ، وَيُنْتَظَرُ غَائِبُهُمْ وَكَمَالُ صَبِيِّهِمْ وَمَجْنُونِهِمْ ، .

في قَوَدِ النفسِ هل يَثْبُتُ لكلِّ وارثٍ أم لا ؟

و(الصحيح : ثبوته لكل وارث) على حَسَبِ الإرثِ ولو مع بُعدِ القرابةِ ؛ كذي رحمٍ إنْ وَرَّثْناه ، أو عدمِها[١] ؛ كأحدِ الزوجَيْنِ والمعتِقِ وعصبتِه والإمامِ فيمَن لا وارثَ له مستغرِقٌ[٢] .

ومرَّ[٣] أنَّ وارثَ المرتدِّ لولا الردَّةُ . . يَستَوْفِي قودَ طرفِه ، ويأتي في (قاطعِ الطريقِ) : أنَّ قتلَه إذا تَحتَّمَ . . تَعَلَّقَ بالإمامِ دونَ الورثةِ ، فلا يَرِدُ ذلك[٤] على المتنِ ؛ كما لا يَرِدُ عليه ما قِيلَ : إنَّه يُفهِمُ ثبوتَ كلِّه لكلِّ وارثٍ ؛ لِمَا سيُصَرِّحُ به[٥] أنَّه يَسقُطُ بعفوِ بعضِهم .

(وينتظر) وجوباً (غائبهم) إلى أنْ يَحضُرَ أو يَأذَنَ (وكمال صبيهم[٦]) ببلوغِه (ومجنونهم) بإفاقتِه ؛ لأنَّ القَوَدَ للتشفِّي ، ولا مَدخَلَ لغيرِ المستحِقِّ فيه .

نعم ؛ المجنونُ الفقيرُ ؛ بأنْ لم يَكُنْ له مالٌ ، ولا مَنْ تَلْزَمُه مؤنتُه . . لوليِّه الأبِ أو الجدِ ـ وكذا الوصيُّ والقيِّمُ ، **على الأوجهِ**[٧] ـ العفوُ على الديةِ ؛ لأنَّه

---

(١) **فصلٌ** : **قوله** : (أو عدمها) عطف على (مع بُعدِ القرابة) أي : ولو مع عدم القرابة . **كردي** .

(٢) **قوله** : (لا وارث له مستغرق) **يظهر** : أنَّ النفي راجع لكلٍّ من المقيَّد والقيد . (ش : ٨/ ٤٣٣) .

(٣) **قوله** : (ومرَّ) أي : في (فصل : جرح حربياً) هذا مع ما يأتي توطئةٌ لقوله (فلا يرد) . حاصل عدم الإيراد : أنَّ قول المصنِّف : (لكلِّ وارث) أراد به غيرهما ؛ لبيان حكمهما ممَّا مرَّ ويأتي . **كردي** .

(٤) **قوله** : (فلا يرد ذلك) أي : كلٌّ من مسألة الردَّة ومسألة قاطع الطريق ؛ لأنَّ ما يأتي يخصِّص ما هنا ، وما مرَّ يفيد أنَّ المراد بالوارث هنا : ما يشمل قريب المرتدِّ . (ش : ٨/ ٤٣٣) .

(٥) **وقوله** : (لما سيصرِّح) علَّة لعدم إيراد ما قيل ؛ يعني : ما أورده صاحب القيل أيضاً يعلم ممَّا يأتي فلا يحتاج هنا إلى بيانه . **كردي** .

(٦) ولو استوفاه الصبي حال صباه . . ينبغي الإعتداد به . (ع ش : ٧/ ٢٩٩) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٧) .

وَيُحْبَسُ الْقَاتِلُ وَلاَ يُخَلَّى بِكَفِيلٍ ، وَلْيَتَّفِقُوا عَلَى مُسْتَوْفٍ ، . . . .

لَيسَ لإفاقتِه أمدٌ يُنتَظَرُ ؛ أي : يقيناً ، فلا يَرِدُ[١] معتادُ الإفاقةِ في زمنٍ معيَّنٍ وإن قَرُبَ[٢] ؛ كمَا اقتَضاه إطلاقُهم ، بخلافِ الصبيِّ[٣] ؛ إذ لبلوغِه أمدٌ يُنتَظرُ .

(ويحبس القاتل) ـ أي : يَجِبُ على الحاكمِ حبسُ الجاني على نفسٍ أو غيرِها إلى حضورِ المستحِقِّ أو كمالِه مِن غيرِ توقُّفٍ على طلبِ وليٍّ ولا حضورِ غائبٍ ـ ضبطاً[٤] للحقِّ مع عذرِ مستحقِّه .

ويُفرَّقُ بينَ هذا وتوقُّفِ حبسِ الحاملِ على الطلبِ[٥] : بأنَّه سُومِحَ فيها رعايةً للحملِ ما لم يُسَامَحْ في غيرِها .

(ولا يخلى بكفيل) لأنَّه قد يَهرُبُ فيَفُوتُ الحقُّ .

والكلامُ في غيرِ قاطعِ الطريقِ ، أمَّا هو إذا تَحَتَّمَ قتلُه . . فيَقتُلُه الإمامُ مطلقاً[٦] .

(ولينفقوا) أي : مستحِقُّو القودِ المكلَّفُونَ الحاضِرُونَ (على مستوف) له مسلِمٍ في المسلِمِ ، ولا يَجُوزُ اجتماعُهم على قتلِه أو نحوِ قطعِه ، ولا تمكينُهم[٧] مِن ذلك ؛ لأنَّ فيه تعذيباً له ، ومن ثَمَّ لو كَانَ القودُ بنحوِ تغريقٍ[٨] . . جَازَ اجتماعُهم .

وفي قودِ نحوِ طَرَفٍ . . يَتَعَيَّنُ ؛ كما يَأتِي توكيلُ واحدٍ مِن غيرِهم ؛ لأنَّ

---

(١) قوله : (فلا يرد . . .) إلخ مفرّع على قوله : (يقيناً) . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٢) أي : لاحتمال عدم الإفاقة فيه . (ع ش : ٧/ ٢٩٩) .

(٣) أي : بخلاف ولي الصبيّ ، فلا يجوز له العفو عن قصاص الصبيّ . ع ش . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٤) وفي (ز) نسخة : (طلباً) بدل (ضبطاً) .

(٥) أي : طلب المستحقّ إن تأهّل ، وإلاّ . . فطلب وليّه . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٦) أي : سواء كان المستحقّ ناقصاً أو كاملاً ، غائباً أو حاضراً . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٧) أي : من جانب الإمام . ع ش . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٨) قوله : (بنحو تغريق) بالغين ؛ أي : إغراق . كردي .

وَإلاَّ . . فَقُرْعَةٌ يَدْخُلُهَا الْعَاجِزُ وَيَسْتَنِيبُ ، وَقِيلَ : لاَ يَدْخُلُ .

بعضَهم ربّما بَالَغَ في ترديدِ الحديدةِ فشدَّدَ عليه[١] .

(وإلا) يَتَّفِقُوا على مُستَوْفٍ وأرادَ كلٌّ استيفاءَه بنفسِه (. . فقرعة) يَجبُ على الحاكمِ فعلُها بينهم .

ومن قَرَعَ[٢] . . لا يَسْتَوفِي إلاّ بإذنِ مَن بَقِيَ ؛ لأنَّ له منعَه ؛ بأنْ يَقُولَ : لا تَسْتَوْفِ وأنا أَسْتَوْفِي[٣] .

وإنّما جَازَ للقارعِ في النكاحِ فعلُه مِن غيرِ توقُّفٍ على إذنٍ ؛ لأنَّ ما هنا مبناه على الدرءِ ما أَمْكَنَ ، وذاكَ مبناه على التعجيلِ ما أَمْكَنَ ؛ ومِن ثَمَّ لو عَضَلُوا . . نَابَ القاضي عنهم .

فإن قُلْتَ : إذَا اعتُبِرَ الإذنُ بعدَ القرعةِ . . فما فائدتُها ؟ **قُلْتُ** : **فائِدتُها** : تعيينُ المستوفِي ومنعُ قولِ كلٍّ مِن الباقِين : أنا أَسْتَوْفِي ، وقولِ بعضِهم للقارعِ : لا تَسْتَوْفِ أَنْتَ بل أنا ؛ كما أَفْهَمَه قولُنا : بأن يقُولَ . . . إلى آخرِه .

(يدخلها العاجز) عن الاستيفاءِ ؛ كالشيخِ الهِمِّ[٤] والمرأةِ ؛ لأنّه صاحبُ حقٍّ (ويستنيب) إذا قَرَعَ وإن كَانَتِ المرأةُ قويّةً جلدةً .

(وقيل : لا يدخلـ) ـها ؛ لأنّها إنّما تَجْرِي بين المستوِينَ في الأهليّةِ . وهذا ما في « الروضةِ » و« أصلِها » ، **وعليه الأكثرونَ ، ونُصَّ عليه ، فهو المعتمَدُ**[٥] .

فلو خَرَجَتْ لقادرٍ فعَجِزَ . . أُعِيدَتْ[٦] بينَ الباقِينَ .

---

(١) أي : الجاني . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٢) أي : خرجت القرعة له . (ش : ٨/ ٤٣٤) .

(٣) في المطبوعات و(ب) و(ت) و(ر) و(هـ) : (لا تسوفي وأنا لا أستوفي) .

(٤) وفي المطبوعة المصرية والمكية و(أ) و(ت) و(ر) : (الهَرِم) بدل (الهِمّ) .

(٥) الشرح الكبير (١٠/ ٢٥٧) ، روضة الطالبين (٧/ ٨٤) ، الأم (٧/ ٥٠) .

(٦) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (أعيد) .

وَلَوْ بَدَرَ أَحَدُهُمْ فَقَتَلَهُ . . فَالأَظْهَرُ : أَنَّهُ لاَ قِصَاصَ عَلَيْهِ ، وَلِلْبَاقِينَ قِسْطُ الدِّيَةِ مِنْ تَرِكَتِهِ ، . . . .

(ولو بدر أحدهم) أي : المستحقِّينَ (فقتله) عالماً تحريمَ المبادرةِ (. . فالأظهر : أنه لا قصاص عليه[1]) لأنّ له حقاً في قتلِه .

نعم ؛ لو حَكَمَ حاكِمٌ بمنعِه مِن المبادَرةِ . . قُتِلَ جزماً ، أو باستقلالِه . . لم يُقتَلْ جزماً ؛ كما لو جَهِلَ تحريمَ المبادَرةِ .

ولو بَادَرَ أجنبيٌّ فقتَلَه[2] . . فحَقُّ القودِ لورثتِه ، لا لمستحقِّي قتلِه .

(وللباقين) فيما ذُكِرَ[3] ، وكذا فيما إذا لَزِمَ المبادِرَ القودُ[4] وقُتِلَ (قسط الدية) لفواتِ القَوَدِ بغيرِ اختيارِهم (من تركته) أي : الجانِي المقتولِ ؛ لأنَّ المبادرَ فيما وراءَ حقِّه ؛ كأجنبيٍّ ، ولو قتَلَه[5] أجنبيٌّ . . أَخَذَ الورثةُ الديةَ مِن تركةِ الجانِي ، لا مِن الأجنبيِّ فكذا هنا .

ولوارث الجانِي[6] على المبادِرِ[7] ما زَادَ مِن ديتِه[8] على نصيبه من ديةِ مورِّثِه ؛ لاستيفائِه ما عدا ذلك[9] بقتلِه الجانيَ ، هذا ما قَالَه جمعٌ وَانْتَصَرَ له ابنُ الرفعةِ وغيرُه[10] .

---

(١) في (س) : (أنّه) لم يحسب من المتن ، وفي (أ) : (عليه) أيضاً لم يحسب من المتن .

(٢) أي : الجانيَ ، وكذا ضمير (لورثته) وضمير (قتله) . (ش : ٨/ ٤٣٥) .

(٣) **قوله** : (فيما ذكر) أي : ذكر في المتن : أنّه لا قصاص عليه . كردي .

(٤) **قوله** : (وكذا إذا لزم المبادر القود) أي : في الصور التي ذكرها بقوله : (نعم ؛ لو حكم . . .) إلخ . كردي .

(٥) **قوله** : (ولو قتله . . .) إلخ جملة حاليّة ، والضمير للجاني . (ش : ٨/ ٤٣٥) .

(٦) **وقوله** : (ولوارث الجاني . . .) إلخ هذا فيما ذكر ، لا فيما إذا قتل المبادر . كردي .

(٧) أي : على عاقلته ، وهذا عند عدم علمه بتحريم المبادرة ؛ كما تقدّم التقييد . (سم : ٨/ ٤٣٥) .

(٨) وضمير (من ديته) يرجع إلى (الجاني) . كردي .

(٩) **وقوله** : (ذلك) إشارة إلى (ما زاد) . كردي .

(١٠) كفاية النبيه (١٥/ ٤٧٣) .

وَفِي قَوْلٍ : مِنَ الْمُبَادِرِ ، وَإِنْ بَادَرَ بَعْدَ عَفْوِ غَيْرِهِ . . لَزِمَهُ الْقِصَاصُ ، وَقِيلَ : لاَ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ وَيَحْكُمْ قَاضٍ بِهِ .

وقَالَ الشيخَانِ : يَسقُطُ[١] عنه تقاصّاً بما لَه[٢] على تركةِ الجانِي ، ويَظْهرُ[٣] فيما لوِ اختَلَفَتِ الديتانِ[٤] .

(وفي قول : من المبادر) لأنّه صاحبُ حقٍّ ، فكأنّه استَوْفَى الكلَّ ؛ كما لو أتلَفَ وديعةً أحدُ مالكِيها . . يَرْجِعُ الآخرُ عليه لا على الوديعِ . ورُدَّ : بأنّها غيرُ مضمونةٍ والنفسُ هنا مضمونةٌ ؛ إذ لو تَلِفَتْ بآفةٍ . . وَجَبَتِ الديةُ .

(وإن بادر بعد) عفوِ نفسِه ، أو بعدَ (عفو غيره . . لزمه القصاص) وإنْ لم يَعلم بالعفوِ ؛ لتبيُّنِ أنْ لاَ حقَّ له .

وقد يُشْكِلُ عليه ما يَأْتِي : أنَّ الوكيلَ لو قتَلَ بعدَ العزلِ جاهلاً به . . لم يُقْتَلْ . ويُجَابُ : بتقصيرِ هذا بعدم مراجعته لغيره المستحق بمبادرتِه ، بخلافِ الوكيلِ .

(وقيل : لا) قصاصَ إلاّ إذا عَلِمَ وحَكَمَ حاكمٌ بمنعِه ، بخلافِ ما إذَا انتَفَيَا ، أو أحدُهما ؛ كما أَفادَه قولُه : (إن لم يعلم) بالعفوِ (و) لم (يحكم قاض به) أي : بنفيِه ؛ لشبهةِ الخلافِ[٥] .

---

(١) أي : ما زاد . (ع ش : ٧/ ٣٠١) .

(٢) **وقوله** : (بما له) أي : بقدر ما للمتبادر من القود . **كردي** .

(٣) **وقوله** : (ويظهر) أي : يظهر أثر الخلاف (فيما لو اختلفت الديتان) بأن يكون المقتول أوّلاً رجلاً والجاني امرأةً ، فحينئذ يصدق التقاص ولا يصدق أخذ ما زاد . **كردي** . وفي « الشرواني » (٨/ ٤٣٦) : قوله : (ويظهر) أي : التفاوت بين قول الجمع وقول الشيخين . سم ورشيدي . اهـ . ثم أورد عبارة الكردي هذه .

(٤) **حاصل الاختلاف بين العبارتين : أنّ الأولى مفادها** : أنّ المبادر يجعل بنفس مبادرته مستوفياً لحصّته ، ويبقى عليه ما زاد لورثة الجاني . **ومفاد الثانية** : أنّه بمبادرته يترتّب عليه لورثة الجاني جميع ديته فيسقط منها بقدر حصّته في نظير الحصّة التي استحقّها في تركة الجاني تقاصّاً ، وفائدة الاختلاف تظهر فيما إذا تفاوت الديتان . (رشيدي : ٧/ ٣٠١) . وراجع « الشرح الكبير » (١٠/ ٢٥٨ـ٢٥٩) ، و« روضة الطالبين » (٧/ ٨٥ ـ ٨٧) .

(٥) فإنّ منهم من ذهب إلى أنّ لكلّ وارث من الورثة الانفراد باستيفاء القصاص . مغني المحتاج (٥/ ٢٧٧).

وَلاَ يُسْتَوْفَى قِصَاصٌ إلاَّ بِإِذْنِ الإِمَامِ ، . . . .

(ولا يستوفى) حدٌّ ، أو تعزيرٌ ، أو (قصاص) في نفسٍ ، أو غيرِها (إلا بإذن الإمام) أو نائبه ؛ كالقاضي ، فإنَّ **الأصحَّ** : تناوُلُ ولايتِه لإقامةِ الحدودِ ، لكنَّها في حقوقِ اللهِ تعالَى لا تَتَوَقَّفُ على طلبٍ ، وفي حقِّ الآدميِّ تَتَوَقَّفُ على طلبِ المستحِقِّ المتأهِّلِ .

ويُسَنُّ[1] حضورُ الحاكمِ به له[2] مع عدلَيْنِ لِيَشْهَدَا[3] إنْ أَنْكَرَ المستحِقُّ ، ولا يَحْتَاجَ[4] للقضاءِ بعلمِه .

وذلك[5] لخطرِه واحتياجِه[6] إلى النظرِ ؛ لاختلافِ العلماءِ في شروطِه .

ويَلْزَمُه تفقُّدُ آلةِ الاستيفاءِ والأمرُ بضبطِه في قودِ غيرِ النفسِ ؛ حذراً مِنَ الزيادةِ باضطرابِه .

ويُسْتَثْنَى مِن اعتبارِ إذنِه : السيدُ[7] يقيمه على قنِّه ، والمستحِقُّ[8] يَحْتَاجُ لأكْلِ

---

(١) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٧٧) : (ظاهر كلام المصنِّف أنه لا يشترط حضور الإمام بل يكفي إذنه ، وهو كذلك ، لكن يسنّ : حضورُه أو نائبه ، وحضورُ الشاهدين وأعوانِ السلطان ، وأمرُ المقتصّ منه بما عليه ؛ من صلاة يومه وبالوصيّة بماله عليه وبالتوبة ، والرفق في سوقه إلى موضع الاستيفاء ، وستر عورته وشدّ عينيه وتركه ممدود العنق) .

(٢) **وقوله** : (حضور الحاكم) اللام موصول ؛ أي : الذي حكم (به) أي : باستيفاء القصاص (له) أي : للمستوفي ؛ أي : يسنّ للحاكم الذي حكم باستيفاء القصاص لشخص أن يحضر حين الاستيفاء مع عدلين . **كردي** .

(٣) **وقوله** : (ليشهدا) أي : لأن يشهدا . **كردي** .

(٤) **وقوله** : (ولا يحتاج) أي : وأن لا يحتاج... إلخ . **كردي** .

(٥) **قوله** : (وذلك) توجيه لكلام المتن . ع ش . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

(٦) **قوله** : (لخطره) أي : الاستيفاء ، **وقوله** : (واحتياجه) أي : وجوب القصاص واستيفائه . مغني . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

(٧) **قوله** : (ويستثنى... السيد) أي : إذا أقام السيّد على عبده قصاصاً أو حدّاً أو تعزيراً . **كردي** .

(٨) **وقوله** : (والمستحقّ) عطف على (السيّد) أي : ويستثنى المستحقّ الذي يحتاج إلى أكْلِ مَن له عليه قود في النفس ؛ لكونه مضطراً فيقتل الجاني ليأكله من غير إذن ، **وقوله** : (والقاتل) =

فَإِنِ اسْتَقَلَّ . . عُزِّرَ ، وَيَأْذَنُ لِأَهْلٍ فِي نَفْسٍ ، لَا طَرَفٍ فِي الْأَصَحِّ ، . . . .

مَن له عليه قودٌ ؛ لاضطرارِه[1] ، والقاتلُ في الحرابةِ[2] . . لكلٍّ مِن الإمامِ والوليِّ الانفرادُ بقتلِه ، وما لوِ انفَرَدَ بحيثُ لا يُرَى ، لا سيَّما إنْ عَجَزَ عن إثباتِه .

(فإن استقل) مستحقُّه باستيفائِه في غيرِ ما ذُكِرَ[3] . . (عزر) وإنْ وَقَعَ الموقعَ ؛ لافتياتِه على الإمامِ .

(ويأذن) الإمامُ (لأهل) مِنَ المستحِقِّينَ (في) استيفاءِ (نفس) طَلَبَ فعلَه بنفسِه وقد أَحْسَنَه ورَضِيَ به البقيَّةُ ؛ كما عُلِمَ مِمَّا مَرَّ[4] ؛ لأَمْنِ الحيفِ .

(لا) في استيفاءِ (طرف) أو إيضاحٍ أو معنىً ؛ كقلعِ عينٍ (في الأصح) لأنَّه قد يَحِيفُ .

ومِن ثَمَّ لم يَجُزْ له الإذنُ للمستحِقِّ في استيفاءِ تعزيرٍ أو حدِّ قذفٍ .

أمَّا غيرُ الأهلِ ؛ كشيخٍ وامرأةٍ ، وذميٍّ له قودٌ على مسلمٍ ؛ لكونه أَسْلَمَ بعد استقرارِ الجنايةِ ؛ كما مَرَّ[5] ، وفي نحوِ الطرفِ[6] . . فيَأمُرُه[7] بالتوكيلِ لأهلٍ ، قَالَ ابن عبد السلام : غيرِ عدوٍّ للجاني ؛ لئلاَّ يُعَذِّبَه .

= و(ما لو انفرد) أيضا معطوفان عليه . وفي معنى المنفرد : ما إذا كان بمكان لا إمام فيه ، وقد جزم الماورديّ ؛ بأنّ من وجب له على شخص تعزير أو حدّ قذف وكان في بادية بعيدة عن السلطان . أنّ له استيفاءه بنفسه إذا قدر عليه . كردي .

(١) قوله : (يحتاج . . .) إلخ حال من المستحقّ ، قوله : (لاضطراره) أي : للأكل . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

(٢) قوله : (في الحرابة) لعلّ المراد : في قطع الطريق ؛ بأن يكون الجاني قاطع الطريق ، فلمستحقّ القود عليه أن يقتله بغير إذن الإمام . حاشية البجيرمي (٤/ ٢٠٦) .

(٣) أي : غير المستثنيات الأربعة . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

(٤) أي : قول المتن : (وليتّفقوا . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٣٧) . وفي المطبوعة المصريّة والمكّية : (ورضي به البقيّة أو خرجت له القرعة ؛ كما علم ممّا مرّ) .

(٥) في (ص : ٧٣٥) .

(٦) قوله : (وفي نحو الطرف) عطف على (غير الأهل) . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

(٧) قوله : (فيأمره) أي : غيرَ الأهل مطلقاً ، والأهلَ في نحو الطرف . (ش : ٨/ ٤٣٧) .

فَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي ضَرْبِ رَقَبَةٍ فَأَصَابَ غَيْرَهَا عَمْداً . . عُزِّرَ وَلَمْ يَعْزِلْهُ ، وَإِنْ قَالَ : أَخْطَأْتُ وَأَمْكَنَ . . عَزَلَهُ وَلَمْ يُعَزِّرْ .

وَأُجْرَةُ الْجَلاَّدِ عَلَى الْجَانِي عَلَى الصَّحِيحِ ، وَيَقْتَصُّ . . . .

ولو قَالَ جَانٍ : (أنا أَقْتَصُّ مِن نفسِي) . . لم يُجَبْ ؛ لأنّ التشفِّيَ لا يَتِمُّ بفعلِه على أنّه قد يَتَوَانَى فيُعَذِّبُ نفسَه ، فإنْ أُجِيبَ . . أَجْزَأَ في القطعِ ، لا الجلدِ ؛ لأنّه قَدْ يُوهِمُ به الإيلامَ ولا يُؤْلِمُ ، ومِن ثَمَّ أَجْزَأَ بإذنِ الإمامِ قطعُ السارقِ ، لا جلدُ الزانِي ، أو القاذِفِ لنفسِه .

(فإن أذن له) أي : الأهلِ (في ضرب رقبة فأصاب غيرها عمداً) بقولِه[١] ؛ إذ لا يُعْرَفُ إلاّ منه (. . عزر) لتعدِّيه (ولم يعزله) لأهليتِه .

(وإن قال : أخطأت وأمكن) كأنْ ضَرَبَ رأسَه ، أو كَتِفَه مِمّا يَلِي عنقَه (. . عزله) إذ حَالُه يُشْعِرُ بعجزِه ؛ ومن ثَمَّ لو عُرِفَتْ مهارتُه . . لم يَعْزِلْه (ولم يعزر) إذا حَلَفَ أنّه أَخْطَأَ لعدمِ تعدِّيه .

أمّا لو لم يُمْكِنْ ؛ كأنْ ضَرَبَ وسطَه . . فكالمتعمدِ[٢] .

(وأجرة الجلاد) حيثُ لم يُرْزَقْ مِن سهمِ المصالحِ ، وهو : من نُصِبَ لاستيفاءِ قَوَدٍ وحدٍّ وتعزيرٍ ، وُصِفَ بأغلبِ أوصافِه[٣] (على الجاني) الموسِرِ على نفسٍ أو غيرِها ، سواءٌ حقُّ اللهِ تَعَالَى وحقُّ الآدميِّ وإنْ قَالَ : أنا أَقْتَصُّ مِن نفسِي (على الصحيح) لأنّها مؤنةُ حقٍّ لَزِمَه أداؤه ، أمّا المعسِرُ ولا بيتَ مالٍ . . فيَظْهَرُ : أنّ المؤنةَ على أغنياءِ المسلمينَ .

(ويقتص) في النفسِ والطرفِ ، ومثلُهما[٤] هنا وفيما يَأْتِي : جلدُ القذفِ

---

(١) أي : باعترافه بالعمد . (ش : ٨/٤٣٨) .

(٢) **قوله** : (فكالمتعمّد) وينبغي ألاّ يعزّر إلاّ إن اعترف بالتعمد . اهـ . (سم : ٨/٤٣٨) .

(٣) عبارة « مغني المحتاج » (٥/٢٧٨) : (وصف بأغلب أوصافه ، ولو عبّر بالمقتصّ . . لكان أولى ؛ لأنّ الكلام في استيفاء القصاص ، لا في جلد محدود) .

(٤) وفي (ت) و(خ) و(ز) و(غ) : (في النفس وغيرها ومثلها) .

عَلَى الْفَوْرِ ، وَفِي الْحَرَمِ وَالْحَرِّ وَالْبَرْدِ وَالْمَرَضِ .

(على الفور) أي : للمستحقِّ ذلك ، ويَلْزَمُ الإمامَ إجابتُه إليه .

وكأنَّ هذا[1] حكمةُ بنائِه للمفعولِ ؛ لِيَشْمَلَ الجائزَ والواجبَ .

(و) يُقْتَصُّ فيهما (في الحرم) وإنِ الْتَجأَ إليه ، أو إلى مسجدِه ، أو الكعبةِ فيُخْرَجُ مِن المسجدِ ويُقْتَلُ مثلاً ؛ لخبرِ « الصحيحَيْنِ » : (إنَّ الحرم لا يعيذ فاراً بدمٍ)[2] .

ويُخْرَجُ أيضاً مِن ملكِ الغيرِ ، ومِن مقابرِنا إنْ خُشِيَ تنجُّسُ بعضِها[3] .

فإنِ اقْتُصَّ في نحوِ المسجدِ[4] وأُمِنَ التلويثُ .. كُرِهَ .

(و) يُقْتَصُّ فيهما[5] في (الحر والبرد والمرض) وإنْ لم تَقَعِ الجنايةُ فيها ؛ لبناءِ حقِّ الآدميِّ على المضايقةِ .

---

(١) قوله : (وكأنَّ هذا) أي : ما ذكر من الجوازِ بالنسبة للمستحقِّ ، والوجوب بالنسبة للإمام . (ش : ٨/٤٣٨) .

(٢) عن أبي شريح العدوي : أنه قال لعمرو بن سعيد ، وهو يبعث البعوث إلى مكة : ائذن لي أيها الأمير أحدثك قولاً قام به رسول الله ﷺ الغد من يوم الفتح ، سمعته أذناي ووعاه قلبي وأبصرته عيناي حين تكلم به : إنه حمد الله وأثنى عليه ثم قال : « **إِنَّ مَكَّةَ حَرَّمَهَا اللهُ وَلَمْ يُحَرِّمْهَا النَّاسُ ، فَلاَ يَحِلُّ لامْرِىءٍ يُؤْمِنُ باللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ يَسْفِكَ بِهَا دَماً ، وَلاَ يَعْضِدَ بِهَا شَجَرَةً . فَإِنْ أَحَدٌ تَرَخَّصَ بِقِتَالِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِيهَا . فَقُولُوا لَه : إِنَّ اللهَ أَذِنَ لِرَسُولِهِ وَلَمْ يَأْذَنْ لَكُمْ . وَإِنَّمَا أُذِنَ لِي فِيهَا سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ . وَقَدْ عَادَتْ حُرْمَتُهَا الْيَوْمَ كَحُرْمَتِهَا بِالأَمْسِ ، وَلْيُبَلِّغِ الشَّاهِدُ الْغَائِبَ** » . فقيل لأبي شريح : ما قال لك عمرو ؟ قال : أنا أعلم بذلك منك ، يا أبا شريح ؛ إنّ الحرم لا يعيذ عاصياً ، ولا فاراً بدم ، ولا فاراً بخُرْبَةٍ . أخرجه البخاري (١٨٣٢) ، ومسلم (١٣٥٤) . قال الحافظ ابن حجر في « فتح الباري » (٤/٥١٩) : (وقد وهم من عدَّ كلام عمرو بن سعيد هذا حديثاً ، واحتج بما تضمنه كلامه) .

(٣) أي : ولو كان نجساً ؛ لأنّ النجس يقبل التنجيس . (ع ش : ٧/٣٠٣) .

(٤) أي : كالمقابر ، بخلاف الكعبة فيحرم فيها مطلقاً ؛ كما يفيده صنيع « المغني » . (ش : ٨/٤٣٨) .

(٥) أي : في النفس والطرف . هامش (ك) .

وَتُحْبَسُ الْحَامِلُ فِي قِصَاصِ النَّفْسِ وَالطَّرَفِ حَتَّى تُرْضِعَهُ اللِّبَأَ وَيَسْتَغْنِيَ بِغَيْرِهَا ، أَوْ فِطَامٍ لِحَوْلَيْنِ ، . . . .

وبه فارَقَ التأخيرَ في نحوِ قطع السرقةِ[1] .

(وتحبس) وجوباً بطلبِ المجنيِّ عليه إن تأهَّلَ ، وإلاَّ . . فبطلبِ وليِّه (الحامل) ولو من زناً وإنْ حَدَثَ الحملُ بعدَ استحقاقِ قتلِها (في قصاص النفس ، و) نحوِ (الطرف) وجلدِ القذفِ (حتى ترضعه اللبأ) بالهمزِ والقصرِ ، وهو : ما يَنْزِلُ عقبَ الولادةِ ؛ لأنَّ الولدَ لا يَعِيشُ بدونِه غالباً ، والمرجعُ في مدّتِه العرفُ (ويستغنيَ بغيرها) كبهيمةٍ يَحِلُّ لبنُها صيانةً له .

ولوِ امْتَنَعَت المراضعُ ، ولم يُوجَدْ ما يَعِيشُ به غيرُ اللبنِ . . أَجْبَرَ الحاكمُ إحداهنَّ بالأجرةِ ، ولا يُؤَخَّرُ الاستيفاءَ .

ولو لم تُوجَدْ إلاّ زانيةٌ محصنةٌ . . قُتِلَتْ تلك وأُخِّرَتْ هذه[2] ، على الأوجهِ ؛ لأنّه أدونُ[3] .

(أو) بوقوعِ (فطام) له (لحولين) إنْ أَضَرَّه النقصُ عنهما ، وإلاّ . . نَقَصَ ، ولوِ احْتَاجَ لزيادةٍ عليهما . . زِيدَ .

وظاهرٌ : أنّه لا عبرةَ بتوافُقِ الأبوَيْنِ ، أو المالكِ على فطمٍ يَضُرُّه .

ولو قَتَلَها المستحِقُّ قبلَ وجودِ ما يُغْنِيه فمَاتَ . . قُتِلَ به ؛ نظيرَ ما مَرَّ في الحبسِ أوّلَ البابِ[4] .

هذا كلُّه في حقِّ الآدميِّ ؛ لبنائِه على المضايَقةِ ، أمّا حقُّ اللهِ تعالَى . .

---

(١) كالجلد في حدود الله تعالى : مغني (ش : ٨/٤٣٨) .

(٢) أي : الزانية . هامش (ك) .

(٣) **قوله** : (لأنّه) أي : الزنا (أدون) أي : من الجناية . (ش : ٨/٤٣٩) .

(٤) أي : أوّل (باب الجراح) في قوله : (ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب . . .) إلخ . (رشيدي : ٧/٣٠٤) .

وَالصَّحِيحُ : تَصْدِيقُهَا فِي حَمْلِهَا بِغَيْرِ مَخِيلَةٍ .

وَمَنْ قَتَلَ ....

فلا تُحْبَسُ فيه بل تُؤَخَّرُ مطلقاً[1] إلى تمامِ مدّةِ الرضاعِ ووجودِ كافلٍ .

(والصحيح : تصديقها) بلا يمينٍ[2] ؛ لأنَّ الحقَّ للجنينِ ، وتصديقُ مستفرشها[3] ، لكنْ إنِ ارْتَابَتْ (في حملها) الممكنِ ؛ بأنْ لم تكُنْ آيسةً ، ولو (بغير مخيلة) أي : أمارةٍ ظاهرةٍ تَدُلُّ عليه ؛ لأنّها قد تَجِدُ مِن نفسِها مِن الأماراتِ ما لا يَطَّلِعُ عليه غيرُها .

ويَصْبِرُ المستحِقُّ إلى وقتِ ظهورِ الحملِ ، لا إلى انقضاءِ أربعِ سِنِينَ ؛ لبعدِه بلا ثبوتٍ ، ويُمْنَعُ الزوجُ وطأَها[4] ، وإلّا[5] .. فاحتمالُ الحملِ دائمٌ فيَفُوتُ القَوَدُ .

ولو قَتَلَها المستحقُّ أو الجلّادُ بإذنِ الإمامِ فأَلْقَتْ جنيناً ميتاً .. فالغرّةُ على عاقلةِ الإمامِ ، ما لم يَجْهَلْ هو وحدَه الحملَ .. فعلى عاقلتِهما[6] ، والإثمُ تابعٌ للعلمِ بخلافِ الضمانِ[7] .

(ومن قتل) هو مثالٌ ؛ إذ غيرُ القتلِ مثلُه إنْ أَمْكَنَتِ المماثلةُ فيه ، لا كقطعِ طَرَفٍ[8] بمثقَّلٍ وإيضاحٍ به ، أو بسيفٍ لم يُؤْمَنْ فيه الزيادةُ ، بل يَتَعَيَّنُ نحوُ

---

(١) أي : سواء وجد الاستغناء أو الفطام ، أم لا . (ش : ٨/ ٤٣٩) .

(٢) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٨) .

(٣) **قوله** : (وتصديق مستفرشها) عطف على (تصديقها) في المتن . (ش : ٨/ ٤٣٩) .

(٤) راجع « المنهل النضّاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٨) ، و« المغني » (٥/ ٢٨١) ، و« النهاية » (٧/ ٣٠٤) .

(٥) أي : إن لم يُمْنَعْ الزوج وطأها . هامش (ك) .

(٦) **قوله** : (فعلى عاقلتهما) أي : إن جهل الإمام وحده ، دون المستحقّ أو الجلّاد .. فعلى عاقلة المستحقّ أو الجلّاد . كردي .

(٧) **وقوله** : (بخلاف الضمان) إشارة إلى أنّه لو كان الإمام والمستحقّ جاهلين .. فالضمان عليهما ؛ كما في « شرح الروض » وحكم الجلّاد حكم المستحقّ مع الإمام . كردي .

(٨) **قوله** : (لا كقطع طرف . . .) إلخ متحرز قوله : (إن أمكنت . . .) إلخ . ع ش . (ش: ٨/ ٤٤٠) .

بِمُحَدَّدٍ أَوْ خَنْقٍ أَوْ تَجْوِيعٍ وَنَحْوِهِ . . اقْتَصَّ بِهِ ، أَوْ بِسِحْرٍ . . فَبِسَيْفٍ ، وَكَذَا خَمْرٌ وَلِوَاطٌ . . . .

الموسَى ؛ كما مرَّ[١] (بمحدد) كسيفٍ أو غيرِه ؛ كحجرٍ (أو خنق) بكسرِ النونِ مصدراً (أو تجويع ونحوه) كتغريقٍ بماءٍ ملحٍ أو عَذْبٍ ، وإلقاءٍ مِن شاهقٍ . . (اقتص) إنْ شاءَ ، لِمَا سيَذْكُرُه : أنَّ له العدولَ للسيفِ (به) أي : بمثلِه مقداراً ومحلاً وكيفيةً إنْ كَانَ قصدُه إزهاقَ نفسِه لو لم يُفِدْ فيه المثل ، لا العفوَ[٢] .

وذلك[٣] للمماثَلةِ المحصِّلَةِ للتشفِّي الدالِّ عليها الكتابُ والسنَّةُ ، والنهيُ عن المثلة مخصوصٌ بغير ذلك .

ولو كَانَتِ الضرباتُ التي قتَلَ بها لا تُؤَثِّرُ فيه ظنّاً ؛ لضعْفِ المقتولِ وقوّتِه[٤] . . قُتِلَ بالسيفِ ، وله العدولُ في الماءِ عن الملحِ للعذبِ ، لأنّه أخفُّ ، لا عكسُه ؛ كما لو كَانَ المثلُ محرّماً كما قال :

(أو بسحر) ومثلُه إنهاشُ نحوِ حيّةٍ[٥] ؛ إذ لا يَنْضَبِطُ (. . فبسيف) غيرِ مسموم يَتَعَيَّنُ ضربُ عنقِه به[٦] ، ما لم يُقتَلْ به ؛ أي : ولَيْسَ سُمُّه مهرياً ؛ أخذاً مِمّا يأتِي[٧] ؛ لحرمةِ عملِ السحرِ وعدمِ انضباطِه .

(وكذا خمر) أو بولٌ أُوجِرَه حتى مَاتَ (ولواط) بصغيرٍ يَقْتُلُ مثلُه غالباً[٨] ،

---

(١) قوله : (كما مرَّ) أي : أوائل الباب . كردي .

(٢) قوله : (لو لم يفد فيه) أي : في الإزهاق (المثلَ) ، وقوله : (لا العفوَ) أي : لا إن كان قصدُه العفوَ عن النفس بعد الجرح . . فإنّه لا يقتصّ بالمثل مطلقاً ؛ كما يأتي بيانه . كردي .

(٣) قوله : (وذلك . . .) إلخ توجيه للمتن . (ش : ٨/ ٤٤٠) .

(٤) أي : القاتل . (ش : ٨/ ٤٤٠) .

(٥) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٦٩) .

(٦) قوله : (ضرب عنقه به) أي : سيف غير مسموم (ما لم يقتل به) أي : بالمسموم . هامش (ز) .

(٧) أي : آنفاً في شرح : (في الأصحّ) . (ش : ٨/ ٤٤١) .

(٨) قوله : (يقتل مثله غالباً) راجع للخمر أيضاً ؛ كما هو صريح صنيع « المغني » . (ش : ٨/ ٤٤١) .

فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ جُوِّعَ كَتَجْوِيعِهِ فَلَمْ يَمُتْ . . زِيدَ حَتَّى يَمُوتَ ، وَفِي قَوْلٍ : السَّيْفُ ، . . . .

ونحوُهما ؛ مِن كلِّ محرَّمٍ . . يَتَعَيَّنُ فيه السيفُ (في الأصح) لتعذُّرِ المماثلةِ بتحريمِ الفعلِ .

وإيجارُ نحوِ المائعِ ، ودسُّ خشبةٍ قريبةٍ مِن ذَكَرِ اللائطِ في دُبُرِه لا يُحَصِّلُ[1] المماثَلةَ ، فلا فائدةَ له .

ويَتَعَيَّنُ السيفُ جزماً فيما لا مثلَ له ؛ كما لو جَامَعَ صغيرةً في قبلِها فقتَلَها .

ورَجَّحَ ابنُ الرفعةِ : تعينَه[2] أيضاً فيما لو ذَبَحَه كالبهيمةِ ، ولَيْسَ بواضحٍ ، ثُمَّ رَأَيْتُ بعضَهم خَالَفَه[3] ، **وهو الأوجهُ** .

وله قتلُه بمثلِ السمِّ الذي قَتَلَ به ما لم يَكُنْ مهرياً يَمْنَعُ الغسلَ .

ولو أَوْجَرَه ماءً متنجِّساً . . أُوجِرَ ماءً طاهراً ، ولو رَجَعَ شهودُ زناه بعدَ رجمه . . رُجِمُوا .

(ولو جوع كتجويعه) أو أُلْقِيَ في النارِ مثلَ مدّتِه أو ضُرِبَ عددَ ضربِه (فلم يمت . . زيد) مِن ذلك الجنسِ (حتى يموت) ليُقْتَلَ بما قَتَلَ به .

(وفي قول : السيف) وصَوَّبَه البلقينيُّ وغيرُه ؛ لأنَّ المماثَلةَ قد حَصَلَتْ ولم يَبْقَ إلاَّ تفويتُ الروحِ فوَجَبَ بالأسهلِ .

وقِيلَ : يُفْعَلُ به الأهونُ ؛ مِنَ الزيادةِ والسيفِ ، قَالَ الشيخَانِ : **وهذا أقربُ** ، ونَقَلَه الإمامُ عن المعظَمِ[4] .

---

(١) **قوله** : (لا يحصّل) من التحصيل ، والضمير راجع لكلّ من الايجار والدسّ . (ش : ٨/٤٤١) .

(٢) أي : السيف . (ش : ٨/٤٤١) .

(٣) أي : فجوّز كلاًّ ؛ من المماثلة والعدول إلى السيف . (ش : ٨/٤٤١) .

(٤) أي : معظم الأصحاب . **هامش (ك)** . وراجع « الشرح الكبير » (١٠/٢٧٨) ، و« روضة الطالبين » (٧/٩٧-٩٨) ، و« نهاية المطلب » (١٨٥) .

وَمَنْ عَدَلَ إِلَى سَيْفٍ . . فَلَهُ .

وَلَوْ قطعَ فَسَرَى . . فَلِلْوَلِيِّ حَزُّ رَقَبَتِهِ ، وَلَهُ الْقَطْعُ ثُمَّ الْحَزُّ ، وَإِنْ شَاءَ . . انْتَظَرَ السِّرَايَةَ .

وَلَوْ مَاتَ بِجَائِفَةٍ ، أَوْ كَسْرِ عَضُدٍ . . فَالْحَزُّ . وَفِي قَوْلٍ : كَفِعْلِهِ ، . . . . . .

(ومن عدل) عن المثلِ (إلى سيف) بأنْ يُضرَبَ العنقُ به ، لا بأنْ يُذْبَحَ ؛ كالبهيمةِ (. . فله) ذلك وإنْ لم يَرْضَ الجاني ؛ لأنّه أسهلُ .

(ولو قطع فسرى) القطعُ للنفسِ (. . فللولي حز رقبته) تسهيلاً عليه (وله القطع) طلباً للمماثلَةِ (ثم الحز) للرقبةِ (وإن شاء . . انتظر) بعدَ القطعِ (السراية) لتَكمُلَ المماثلَةُ .

ولَيْسَ للجانِي في الأولَى[1] طلبُ الإمهالِ بقَدْرِ مدّةِ حياةِ المجنيِّ عليه بعدَ جنايته .

ومن ثَمَّ جَازَ أنْ يُوَالِيَ عليه قطعَ أطرافٍ فرَّقَها ، ولا في الثانيةِ[2] طلبُ القتلِ أو العفوِ .

(ولو مات بجائفة ، أو كسر عضد . . فالحز) متعينٌ ؛ لتعذّرِ المماثلةِ حينئذٍ (وفي قول :) يُفْعَلُ به (كفعله) وهو الراجحُ في « الروضةِ » و« أصلِها »[3] ، بل قِيلَ : ترجيحُ الأوّلِ سبقُ قلمٍ .

ويُؤْخَذُ منه[4] : أنّه لو قَطَعَ أو كَسَرَ ساعدَه فسَرَى للنفسِ . . جَازَ قطعُ أو كسرُ ساعدِه .

---

(١) أي : فيما لو قطع الوليّ ثمّ أراد الحزّ حالاً . (ش : ٨/٤٤١) .

(٢) أي : فيما لو قطع ثمّ انتظر السراية . أسنى ومغني . فقول الرشيدي : (يعني : بالثانية مسألة القطع بقسميها) . . غير مناسب . (ش : ٨/٤٤١) .

(٣) الشرح الكبير (١٠/٢٧٩) ، روضة الطالبين (٧/٩٨) .

(٤) أي : من الراجح المذكور . (ش : ٨/٤٤٢) .

فَإِنْ لَمْ يَمُتْ . . لَمْ تُزَدِ الْجَوَائِفُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوِ اقْتَصَّ مَقْطُوعٌ ثُمَّ مَاتَ بِسِرَايَةٍ . . فَلِلْوَلِيِّ حَزٌّ وَلَهُ عَفْوٌ . . . .

فما قِيلَ ؛ مِن تعيُّنِ القطعِ مِن الكوعِ . . بعيدٌ ، بل لا يَبْعُدُ أَنْ يَكُونَ مفرّعاً على ضعيفٍ[1] .

ولو أَجَافَه مثلاً ثُمَّ عَفَا ؛ فإن طَرَأَ له العفوُ بعد الإجافةِ[2] . . لم يُعَزَّرْ ، وإلا . . عُزِّرَ[3] .

وعلى الراجحِ[4] (فإن) فُعِلَ به كفعلِه و(لم يمت . . لم تزد الجوائف) فلا تُوَسَّعُ ، ولا تُفْعَلُ في محلٍّ آخرَ ، بل تُحَزُّ رقبتُه (في الأظهر) لاختلافِ تأثيرِها باختلافِ محالِّها .

تنبيهٌ : يُمْنَعُ مِن إجافةٍ ، وكلِّ ما لا قَوَدَ فيه ، إن كَانَ قصدُه العفوَ بعدُ . . فيُعَزَّرُ ، عَفَا أو قَتَلَ ، وذلك[5] لأنَّ فيه تعذيباً مع الإفضاءِ إلى القتلِ الذي هو نقيضُ العفوِ .

(ولو اقتص مقطوع) عضوُه الذي فيه نصفُ ديةٍ مِن قاطعِه[6] (ثم مات) المقتصُّ (بسراية . . فللوليّ[7] حزٌّ) لرقبة الجاني في مقابلةِ نفسِ مورِّثِه (وله عفو

---

(١) وهو الذي رجّحه المصنّف هنا . (ش : ٨/ ٤٤٢) .

(٢) **قوله** : (فإن طرأ له العفو بعد الإجافة) بأن لم يقصد العفو قبل الإجافة وإنّما بدا له بعد الإجافة . كردي .

(٣) **وقوله** : (وإلا) أي : وإن لم يطرأ له العفو ؛ بأن قصد مع الإجافة العفو بعدها ، لا الحز (. . عزّر) لتعدّيه . كردي .

(٤) **قوله** : (وعلى الراجح) أي : عنده ، وهو المعبّر عنه في المتن بقوله : (وفي قول : كفعله) . (ع ش : ٧/ ٣٠٦) . وفي (ز) و(غ) والمطبوعة الوهبيّة والمكية . (على الراجح) بدون واو .

(٥) أي : المنع . (ش : ٨/ ٤٤٢) .

(٦) **قوله** : (من قاطعه) متعلّق بـ(اقتصّ) . (ش : ٨/ ٤٤٢) .

(٧) وفي (خ) : (سراية فلوليه) .

بِنِصْفِ دِيَةٍ ، وَلَوْ قُطِعَتْ يَدَاهُ فَاقْتَصَّ ثُمَّ مَاتَ .. فَلِوَلِيِّهِ الْحَزُّ ، فَإِنْ عَفَا .. فَلَا شَيْءَ لَهُ .

وَلَوْ مَاتَ جَانٍ مِنْ قَطْعِ قِصَاصٍ .. فَهَدَرٌ ، وَإِنْ مَاتَا سِرَايَةً مَعاً ، أَوْ سَبَقَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ .. فَقَدِ اقْتَصَّ ، ....

بنصف دية) فقطْ ؛ لأخذِه[1] ما قابَلَ نصفَها الآخَرَ ، وهو : العضوُ الذي قطَعَه .

ومحلُّه[2] : إنِ استَوَتِ الديتانِ ، وإلاّ .. فبالنسبةِ .

فلو قَطَعَتْ امرأةٌ يدَ رجلٍ فقطَعَ يدَها ثُمَّ مَاتَ .. فالعفوُ على ثلاثةِ أرباعِ الدِّيَةِ ؛ لأنّه استَحَقَّ ديةَ رجلٍ سَقَطَ منها ما يُقَابِلُ ربعَ ديةِ رجلٍ .

وقياسُه[3] **كمَا قَالَه جمعٌ** : أنّه لا شيءَ لها[4] في عكسِ ذلك ، وهو : ما لو قَطَعَ يدَها فقطَعَتْ يدَه ثُمَّ مَاتَتْ سرايةً ، فإذا أرَادَ وليُّها العفوَ .. لم يَكُنْ له شيءٌ[5] .

(ولو قطعت يداه فاقتص ثم مات) المقتصُّ بالسرايةِ .. (فلوليه الحز) بنفسِ مورِّثه (فإن عفا .. فلا شيء له) لاستيفائِه[6] ما يُقَابِلُ الديةَ الكاملةَ .

ومحلُّه[7] : إنِ استَوَتِ الديتَانِ أيضاً ، ففِي صورةِ المرأةِ السابقةِ يَبْقَى له نصفُ الديةِ .

(ولو مات جان) بالسرايةِ (من قطع قصاص .. فهدر) لأنّه قطعٌ بحقٍ (وإن ماتا سراية) بعدَ الاقتصاصِ في اليدِ (معاً ، أو سبق المجني عليه .. فقد اقتص)

---

(١) أي : المقتصّ . (ش : ٨/ ٤٤٢) .
(٢) أي : قول المتن : (بنصف الدية) . (ش ٨/ ٤٤٢) .
(٣) أي : قوله : (لو قطعت امرأة ...) إلخ . (ش : ٨/ ٤٤٢) .
(٤) أي : المرأة ؛ أي : لأجلها . (ش : ٨/ ٤٤٢) .
(٥) **قوله** : (لم يكن له شيء) أي : لأنّها استوفت ما يقابل ديتها . (ش : ٨/ ٤٤٢) .
(٦) أي : المقتصّ . (ش : ٨/ ٤٤٢) .
(٧) أي : قولِ المتن : (فلا شيء له) . (ش : ٨/ ٤٤٢) .

وَإِنْ تَأَخَّرَ . . فَلَهُ نِصْفُ الدِّيَةِ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ مُسْتَحِقُّ يَمِينٍ : أَخْرِجْهَا ، فَأَخْرَجَ يَسَاراً وَقَصَدَ إِبَاحَتَهَا . . فَمُهْدَرَةٌ ،

بالقطعِ والسرايةِ[١] ، ولا شيءَ على الجاني ؛ لأنَّ السرايةَ لَمَّا كَانَتْ كالمباشرةِ في الجنايةِ . . وَجَبَ أن تَكُونَ كذلك في الاستيفاءِ .

(وإن تأخر) موتُ المجنيِّ عليه عن موتِ الجاني بالسرايةِ (. . فله) أي : لوليِّ المجنيِّ عليه في تركةِ الجاني (نصف الدية) إن اسْتَوَتِ الديتَانِ ؛ نظيرَ ما مَرَّ[٢] (في الأصح) لأنَّ القودَ لا يَسْبِقُ الجنايةَ ، وإلاَّ . . كَانَ في معنى السَّلَمِ في القود ، وهو مُمتنعٌ .

ولو كَانَتِ الصورةُ في قطعِ يَدَيْنِ . . فلا شيءَ له ، قِيلَ : جزماً ، وَاعْتُرِضَ .

(ولو قال مستحق) قودِ (يمين) وهو مكلَّفٌ لجانٍ حرٍّ مكلَّفٍ : (أخرجها) أي : يمينَكَ ؛ لأَقْطَعَها قَوَداً (فأخرج يساراً) له (وقصد إباحتها) عالِماً[٣] أو جاهلاً على الأوجه ، فقَطَعَها المستحِقُّ (. . فمهدرة) لا ضمانَ فيها ، ولا في سرايتِها وإن لم يَتَلَفَّظْ بالإذنِ في القطعِ ولو عَلِمَ القاطعُ[٤] أنها اليسارُ وأنَّها لا تُجْزِىءُ ؛ لأنَّ إخراجَها بقصدِ إباحتِها بَذْلٌ لها مجّاناً .

نعم ؛ يُعَزَّرُ العالِمُ منهما بالتحريمِ .

وكنيّةِ إباحتِها : ما لو عَلِمَ أنَّ المطلوبَ منه اليمينُ فأَخْرَجَ اليسارَ مع عِلمِه بأنَّها لا تُجْزِىءُ ولم يَقْصِد العوضيّةَ .

ويَبْقَى[٥] قودُ اليمينِ ؛ كما بـ« أصلِه »[٦] ، . . . .

---

(١) أي : حصل قصاص اليد بقطع يد الجاني ، والسراية بالسراية . مغني المحتاج (٥/ ٢٨٥) .

(٢) أي : آنفاً في شرح : (وله عفو بنصف دية) . (ش : ٨/ ٤٤٣) .

(٣) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٨٥) : (« فأخرج » له « يساره » عالماً بها وبعدم إجزائها) .

(٤) **قوله** : (ولو علم القاطع . . .) إلخ غاية . (ش : ٨/ ٤٤٣) .

(٥) **قوله** : (ويبقى . . .) إلخ عطف على قول المصنِّف : (فمهدرة) . (ش : ٨/ ٤٤٣) .

(٦) المحرر (ص : ٣٩٩) .

وَإِنْ قَالَ : جَعَلْتُهَا عَنِ الْيَمِينِ وَظَنَنْتُ إِجْزَاءَهَا ، فَكَذَّبَهُ . . . .

وذكَرَه[(١)] بعدُ . **ومحلُّه**[(٢)] : إنْ لم يَظُنَّ القاطعُ إجزاءَها ، وإلاَّ . . سَقَطَ ؛ لتضمُّنِ رضاه باليسارِ بدلَ العفوِ ، وله ديةُ يمينِه .

وكذا[(٣)] لو عَلِمَ عدمَ إجزائِها شرعاً لكن جَعَلَها عوضاً ، ولا نَظَرَ لقصدِ الإباحةِ حينئذٍ[(٤)] ؛ لأنَّ رضَا المستحِقِّ بالعوضيَّةِ متضمِّنٌ للعفوِ عن القطعِ وإنْ فَسَدَ العوضُ .

أمَّا المستحِقُّ المجنونُ[(٥)] أو الصبيُّ . . فالإخراجُ له يُهْدِرُها ؛ لأنَّه تسليطٌ له عليها .

وأمَّا المخرِجُ القِنُّ[(٦)] . . فقصدُه الإباحةَ لا يُهْدِرُ يسارَه ؛ لأنَّ الحقَّ لسيِّدِه ، **لكنَّ الأوجهَ** : أنَّه يَسْقُطُ قَوَدُها إذا كَانَ القاطِعُ قِنّاً .

وأمَّا المخرِجُ المجنونُ أو الصبيُّ[(٧)] . . فلا عبرةَ بإخراجِه ، ثُمَّ إن عَلِمَ المقتصُّ . . قُطِعَ ، وإلاَّ . . لَزِمَتْه الديةُ .

(وإن قال :) المخرِجُ بعدَ قطعِها **(جعلتها)** حالةَ الإخراجِ عوضاً **(عن اليمين وظننت إجزاءها)** عنها **(فكذبه)** القاطعُ في ظنِّه الذي رَتَّبَ عليه الجعلَ المذكورَ ، وقال : بل عَرَفْتَ أنَّها لا تُجْزِئُ .

---

(١) أي : المصنف . (ش : ٨/ ٤٤٣) .
(٢) أي : بقاء القود . (ش : ٨/ ٤٤٣) .
(٣) **قوله** : (وكذا) أي : يسقط القود ويلزم الدية (لو علم) أي : القاطع ، وكذا ضمير (جعلها) . (ش : ٨/ ٤٤٣) . وفي الأصل : (بسقوط) بدل (يسقط) .
(٤) أي : حين إذا جعلها عوضاً . (ش : ٨/ ٤٤٣) .
(٥) **قوله** : (أمّا المستحقّ المجنون . . .) إلخ محترز قوله : (وهو مكلّف) لكن يرد عليه : أنّه موافق لحكم المنطوق ، فما معنى الاحتراز عنه ؟ (ش : ٨/ ٤٤٣) .
(٦) **قوله** : (وأما المخرج القنّ . . .) إلخ محترز (حرّ) . (ش : ٨/ ٤٤٣) .
(٧) **قوله** : (أو الصبي) أي : إخراجه من حيث هو ، لا في خصوص ما نحن فيه ؛ من كونه جانياً ، وإلاّ . . فالصبيّ لا قصاص عليه . (رشيدي : ٧/ ٣٠٧) .

.. فَالأَصَحُّ : لاَ قِصَاصَ فِي الْيَسَارِ ، ....

وسَيأتِي أنَّ هذا مجرَّدُ تصويرٍ[١] ، وقولُ « أصلِه » : (عَرَفت)[٢] يُحتَمَلُ : أنّه بضمِّ التاءِ فيَكُونُ أخفَّ إيهاماً[٣] ؛ لِمَا يَأتِي ، وبفتحِها فيُوافِقُ المتنَ . فَانْدَفَعَ الجزمُ بضمِّها حتَّى يُبْنَى عليه الاعتراضُ على المتنِ .

(.. فالأصح) أنّه (لا قصاص في اليسار) على قاطِعِها سواءٌ ظَنَّ[٤] أنه أبَاحَها أو أنّها اليمينُ ، أو عَلِمَها اليسارَ وأنّها لا تُجزِىءُ ، أو قَطَعَها عن اليمينِ ظانّاً إجزاءَها ؛ لأنَّ مُخرِجَها سَلَّطَه عليها بجعلِها عوضاً .

ومِن ثَمَّ لا قَوَدَ فيها وإنْ صَدَّقَه في الظنِّ المذكورِ ، **على الأصحِّ أيضاً**[٥] ، بل وإنِ انتَفَى الظنُّ المذكورُ[٦] مِن أصلِه ، خلافاً لِمَا يُوهِمُه كلامُ « أصلِه » أيضاً[٧] ، وغيرِه ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أنَّ المسقِطَ لِلقَوَدِ هو قصدُ جعلِها عوضاً فتَفْرِيعُه ذلك على

(١) **قوله** : (وسيأتي أن هذا) أي : قول المصنِّف : (بل عرفت...) إلخ . **كردي** . وقال الشرواني (٨/ ٤٤٣) : (قوله : « أنّ هذا » أي : « فكذبه ») .

(٢) المحرر (ص : ٣٩٩) . **قوله** : (وقول « أصله » : عرفت...) إلخ عبارة « الأصل » : (ولو قال : قصدت إيقاعها عن اليمين وظننت أنها تجزىء عنها ، وقال القاطع : عرفت أن المخرج اليسارُ وأنها لا تجزىء عن اليمين . . فلا يجب القصاص في اليسار أيضاً ، **على الأصح**) . انتهت . **ومنها يظهر** : أن المتن حملها على فتح تاء (عَرَفْتَ) لأنه إنما يطابقها حينئذ ، وأنها على هذا التقدير تفيد : أن القاطع كذَّب المخرج في دعواه ظنَّ الإجزاء ، لا في دعواه الجعل فيمكن أن يكون وجه جعل الشارح تبعاً للمحلي التكذيب راجعاً للظن المترتب عليه الجعل مطابقة ما في « الأصل » . . . سم . (ش : ٨/ ٤٤٣) .

(٣) إشارة إلى عدم اندفاع الإيهام مطلقاً ؛ كما سيأتي في قوله : (خلافاً لما يوهمه كلام « أصله » . . .) إلخ سم . (ش : ٨/ ٤٤٤) .

(٤) **قوله** : (سواءٌ ظنَّ) أي : ظنَّ القاطع . **كردي** .

(٥) أي : كما لو كذَّبه . (ش : ٨/ ٤٤٤) .

(٦) أي : في المتن . (ش : ٨/ ٤٤٤) .

(٧) أي : ككلام المتن . (ش : ٨/ ٤٤٤) . وفي الأصل : (كلام المتن) بدون كاف التشبيه . وراجع « المحرر » (ص : ٣٩٩) .

وَتَجِبُ دِيَةٌ ، وَيَبْقَى قِصَاصُ الْيَمِينِ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : دُهِشْتُ فَظَنَنْتُهَا الْيَمِينَ ، وَقَالَ الْقَاطِعُ : ظَنَنْتُهَا الْيَمِينَ .

التكذيبِ مجرَّدُ تصويرٍ لا مفهومَ له بدليلِ كلامِه في « الروضةِ »[1] .

(وتجب دية) لليسارِ ؛ لأنَّ الجعلَ المذكورَ منع كونه بَذَلَها مجّاناً (ويبقى) حيثُ لم يَظُنَّ القاطعُ إجزاءَها ، ولا جَعَلَها[2] عوضاً (قصاص اليمين) في الأُولَى[3] ؛ كما مَرَّ[4] ، وفي هذه[5] ؛ لأنّه لم يَسْتَوْفِه ولا عَفَا عنه .

نعم ؛ يَلْزَمُه الصبرُ به إلى اندمَالِ يسارِه ؛ لئلاَّ تُهلِكَه الموالاةُ .

أمّا إذَا ظَنَّ إجزاءَها ، أو جَعَلَها عوضاً .. فلا يَبْقَى ؛ لِمَا مَرَّ : أنَّ ذلك[6] متضمِّنٌ للعفوِ ، ولكلٍّ على الآخرِ ديةٌ .

(وكذا لو قال :) المخرج (دهشت) ـ بضمٍّ أو فتحٍ فكسرٍ ـ عن كونِها اليسارَ (فظننتها اليمين) أو لم أَسْمَعْ إلاّ : (أَخرِجْ يسارَك) أو ظَنَنْتُه قَالَ ذلك[7] (وقال القاطع : ظننتها اليمين) فلا قَوَدَ في اليسارِ على الأصحِّ ؛ لأنَّ هذا الاشتباهَ قريبٌ ، وتَجِبُ ديتُها ويَبْقَى قَوَدُ اليمينِ .

وخَرَجَ بقولِ القاطعِ ذلك : ما لو قَالَ[8] : عَلِمْتُ أنّها اليسارُ ، وأنّها

---

(١) روضة الطالبين (٧/ ١٠٠ـ١٠٢) .

(٢) **قوله** : (ولا جعلها) عطف على (لم يظنّ) والضمير المستتر للقاطع . (ش : ٨/ ٤٤٤) . وفي الأصل (على) غير موجود .

(٣) **قوله** : (في الأولي) أي : في صورة قصد الإباحة . كردي . عبارة الشرواني (٨/ ٤٤٤) : (أي : في صورة قصد مخرج اليسار الإباحة) .

(٤) أي : في شرح (فمهدرة) . (ش : ٨/ ٤٤٤) .

(٥) **قوله** : (وفي هذه) أي : وفي هذه الصورة ، وهي قول المصنّف : (وإن قال : جعلتها . . .) إلخ . **كردي** .

(٦) **قوله** : (لما مرّ) أي : في شرح (فمهدرة) . **قوله** : (أنّ ذلك) أي : ظنّ القاطع الإجزاء أو جعله اليسار عوضاً عن اليمين . (ش : ٨/ ٤٤٤) .

(٧) أي : (أخرج يسارك) . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٨) **قوله** : (ذلك) أي : ظننتها اليمين . **قوله** : (ما لو قال) أي : القاطع المستحقّ . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

. . . .

لا تُجزِىءُ ، أو دُهِشتُ فلم أدرِ ما قَطَعْتُ ، أو ظَنَنْتُ أنه أبَاحَها بالإخراجِ . . فيَجِبُ على القاطِعِ القَوَدُ في اليسارِ .

أمّا الأُولَى[١] . . فواضحٌ ، وأمّا الثانيةُ . . فلأنَّ الدهشةَ لا تَلِيقُ بحالِ القاطعِ ، وأمّا الثالثةُ . . فكمَنْ قَتَلَ رجلاً وقَالَ : ظَنَنْتُه أَذِنَ لِي في قتلِه ، وإنّما أفَادَ ظَنَّ الإباحةِ[٢] مع جعلِها عوضاً ؛ لتضمُّنِ جعلِه الإذنَ[٣] في قطعِها ؛ كما مَرَّ[٤] ، وهنا إخراجُها لَمَّا اقْتَرَنَ بنحوِ دهشٍ . . لم يَتَضَمَّنْ إذناً أصلاً ، فانْدَفَعَ استشكالُه[٥] ؛ بأنَّ الفعلَ المطابِقَ للسؤالِ[٦] كالإذنِ لفظاً .

وفي جميعِ هذِه الصوَرِ لا يَسْقُطُ قودُ اليمينِ إلاّ إنْ ظَنَّ القاطِعُ الإجزاءَ ، أو جَعْلَها عوضاً ، وحيثُ سَقَطَ قَوَدُ اليسارِ بغيرِ الإباحَةِ أو القائمِ مقامَها[٧] . . وَجَبَتْ ديتُها ، وهي في مالِه[٨] ، لا على عاقلتِه ؛ لتعمُّدِه .

وأخذُ الديةِ مِمَّن قَالَ له[٩] : خُذْها عن اليمينِ . . عفوٌ عن قودِها ، ويُصَدَّقُ كلٌّ في علمِه وظنِّه ؛ لأنّه لا يُعْلَمُ إلاّ منه .

---

(١) **قوله** : (أمّا الأولى) وهي قوله : (ما لو قال : علمت . . .) ، و(الثانيةُ) قوله : (دهشته . . .) ، و(الثالثة) قوله : (أو ظننت . . .) . **كردي** .

(٢) **قوله** : (وإنّما أفاد ظنّ الإباحة . . .) إلخ ؛ كما تقدّم في شرح قوله : (ولو قال : جعلتها عن اليمين . . .) إلخ . سم ؛ أي : بقوله : (سواء أظنّ أنّه أباحها) . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٣) **قوله** : (الإذن) مفعول (لتضمّن) المضاف إلى فاعله . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٤) أي : في شرح (فمهدرة) . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٥) أي : كلام المصنّف هنا . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٦) **قوله** : (بأنّ الفعل) يعني : فعل المجنيّ عليه (المطابق للسؤال) يعني : سؤال الجاني . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٧) **قوله** : (بغير الإباحة) أي : السابقة في قول المتن : (وقصد إباحتها) ، **وقوله** : (أو القائم مقامها) أي : السابق هناك بقول الشارح : (وكنيّة إباحتها . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٤٥) .

(٨) أي : القاطع ، وهو المجنيّ عليه أوّلاً . (ع ش : ٧/ ٣٠٨) .

(٩) **قوله** : (وأخذ الدية ممن قال . . .) إلخ ؛ أي : وإن قال له الجاني : خذ الديّة عوضاً عن اليمين ، فأخذها وإن كان ساكتاً . . سقط القصاص وجعل الأخذ عفواً عنه . **كردي** .

فصل

مُوجَبُ الْعَمْدِ الْقَوَدُ ، ....

وفَارَقَ ما هنا إجزاءَ قطعِ اليسارِ عن اليمينِ في حدِّ السرقةِ إذا أَخْرَجَها وقد دَهِشَ ، أو ظَنَّ إجزاءَها عن اليمينِ ، لا إذا قَصَدَ إباحتَها ؛ بأنَّ القصدَ مِنَ الحدِّ التنكيلُ وتعطيلُ الآلةِ الباطشةِ وقد حَصَلَ ، والقصاصُ مبنيٌّ على المماثلةِ .

(فصل)

في موجب العمد وفي العفو

وهو سنَّةٌ مؤكدَةٌ[1] ، وبغيرِ مالٍ أفضلُ .

وذلك للآياتِ[2] والأحاديثِ ؛ منها : خبرُ البيهقيِّ وغيرِه : ما رُفِعَ إليه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ قصاصٌ قطُّ إلاَّ أَمَرَ فيه بالعَفْوِ[3] .

بل في « مسلمٍ » : أنه رُفِعَ إليه قاتلٌ أَقَرَّ ، فقَالَ لأخِ القَتِيلِ : « اعْفُ عنه » ، فأَبَى ، فقَالَ : « اذْهَبْ به » فلمّا وَلَّى[4] قَالَ : « إنْ قتَلَه . . فَهُوَ في النَّارِ »[5] .

أي : لمخالَفتِه الأمرَ ؛ لأنَّ هذا الإباءَ فيه إشعارٌ ما بالإخلالِ بمزيدِ احترامِه صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ ، أو بنفاقِ ذلك الأخِ .

فإنْ قُلْتَ : فكيفَ أَقَرَّه على مُحرَّمٍ ؟ . . قُلْتُ : المحرَّمُ الإباءُ ، ولم يُقِرَّه عليه ، وأما القودُ إذا صَمَّمَ عليه . . فهو واجبٌ ، فالحيثيَّةُ مختلِفةٌ .

(موجب) بفتحِ الجيمِ (العمد) المضمونِ في نفسٍ أو غيرِها (القود)

---

(١) أي : مطلقاً ، بمال وبدونه . (ش : ٨/٤٤٥) .

(٢) منها : قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ ﴾ [الشورى : ٤٠] .

(٣) السنن الكبير (١٦١٤٢) عن أنس بن مالك رضي الله عنه ، وهو أيضاً عند أبي داود (٤٤٩٧) ، والنسائي (٤٧٨٤) ، وابن ماجه (٢٦٩٢) ، وأحمد (١٣٤٢٢) .

(٤) وفي (أ) : (ولّى به) .

(٥) صحيح مسلم (١٦٨٠) عن وائل بن حجر الحضرمي رضي الله عنه بمعناه ، وبهذا اللفظ هو عند النسائي (٤٧٢٦) وغيره .

وَالدِّيَةُ بَدَلٌ عِنْدَ سُقُوطِهِ ، ....

بعينه ، وهو بفتحِ الواو : القصاصُ .

سُمِّيَ به لأنهم يَقُودُونَ الجانيَ بحبلٍ أو نحوِه .

(والدية) في النفسِ وأرشُ غيرِها (بدل) عنه عندَهما ؛ كالدارميِّ[١] .

وَاعْتُرِضَ : بأنَّ قضيَّةَ كلامِ الشافعيِّ رَضِيَ اللهُ عنه والأصحابِ ، وصَرَّحَ به الماورديُّ في قودِ النفسِ : أنَّها بَدَلُ ما جَنَى عليه[٢] ، وإلاَّ .. لَزِمَ المرأةَ بقتلِها الرجلَ ديةُ امرأةٍ ، ولَيْسَ كذلك . انْتَهى

ويُجَابُ : بأنَّ الخلافَ في ذلك لفظيٌّ ؛ لاتِّفاقِهم على أنَّ الواجِبَ هو ديةُ المقتولِ ، فلَمْ يَبْقَ لذلك الخلافِ كبيرُ فائدةٍ .

وقد يُوَجَّهُ الأوَّلُ[٣] : بأنَّ القَوَدَ لَمَّا وَجَبَ عيناً .. كَانَ كحياةِ نفسِ القتيلِ ، فكَانَ أخذُ الديةِ في الحقيقةِ بدلاً عنه ، لا عنها[٤] ، ولا يَلْزَمُ عليه ما ذُكِرَ[٥] ؛ لِمَا تَقَرَّرَ : أنَّه[٦] كحياةِ القتيلِ ، فتأمَّلْه . ثُمَّ رَأَيْتُ شيخَنا أَجَابَ بنحوِ ذلك[٧] .

(عند سقوطه) بنحوِ موتٍ[٨] أو عفوٍ عنه عليها .

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٢٩٠) ، روضة الطالبين (٧/ ١٠٤) .

(٢) **قوله** : (أنّها) أي : الدية ، **وقوله** : (بدل ما جني عليه) وهو القتيل رجلاً كان أو امرأة ، أي : لا بدل القود . (ع ش : ٧/ ٣٠٩) . وراجع « الحاوي الكبير » (١٥/ ١٧٩) .

(٣) أي : وهو أنّ موجب العمد : القود . (ع ش : ٧/ ٣٠٩) .

(٤) **قوله** : (بدلا عنه) أي : عن القود الذي قاله المصنّف ، **وقوله** : (لا عنها) أي : نفس القتيل الذي اقتضاه كلام الشافعيّ والأصحاب ، وهذا أولى ممّا في « حاشية الشيخ رشيدي » ، عبارته : (قوله : « بدلاً عنه » أي : الرجل « لا عنها » أي : المرأة) . انتهى . (ش : ٨/ ٤٤٦) .

(٥) راجع إلى قوله : (وإلا .. لزم المرأة بقتلها الرجل ...) إلخ . **هامش** (خ) .

(٦) أي : القود . (ش : ٨/ ٤٤٦) .

(٧) أسنى المطالب (٨/ ١٠١ـ ١٠٢) .

(٨) أي : أو وجود مانع من القتل ؛ كقتل الأصل فرعه . (ع ش : ٧/ ٣٠٩) .

وَفِي قَوْلٍ : أَحَدُهُمَا مُبْهَماً ، وَعَلَى الْقَوْلَيْنِ لِلْوَلِيِّ عَفْوٌ عَلَى الدِّيَةِ بِغَيْرِ رِضَا الْجَانِي ، . . . .

(وفي قول :) موجَبُه (أحدهما مبهماً) مرادُه[1] : قولُ « أصلِه » : (لا بعينِه)[2] الظاهِرُ في أنَّ الواجِبَ هو القدرُ المشترَكُ بينهما في ضمنِ أيِّ معيَّنٍ منهما .

وخبرُ « الصحيحَيْنِ » : « مَنْ قُتِلَ له قتيلٌ . . فهو بخيرِ الأمرَيْنِ[3] ؛ **إمَّا أنْ يُؤْدَى ، وإمَّا أنْ يُقَادَ** »[4] . . ظاهرٌ في هذا القولِ .

ومِن ثَمَّ صَحَّحَه المصنِّفُ في بعضِ كتبِه[5] .

وقد يَتَعَيَّنُ القودُ ولا ديةَ ؛ كما مَرَّ[6] في قتلِ مرتدٍّ مرتدّاً ، وفيما لوِ اسْتَوْفَى ما يُقَابِلُ الديةَ[7] ، ولم يَبْقَ له إلاَّ حَزُّ الرقبةِ .

وقد تَتَعَيَّنُ الديةُ ؛ كما في قتلِ الوالدِ لولدِه ، والمسلمِ لذميٍّ[8] ، وقد لا يَجبُ إلاَّ التعزيرُ والكفارةُ ؛ كما في قتلِ قنِّه .

فائدةٌ : رَوَى البيهقيُّ عن مجاهدٍ وغيرِه : **أنَّ شريعةَ موسَى : تحتُّمُ القَوَدِ ، وعيسَى : تحتُّمُ الديةِ ، فخَفَّفَ اللهُ تعالَى عن هذِه الأمّةِ وخَيَّرَهُمْ بَيْنَهُمَا**[9] .

(وعلى القولين : للولي) يَعْنِي : المستحِقَّ (عفو) عنِ القَوَدِ في نفسٍ ، أو طَرَفٍ (على الدية) أو نصفِها مثلاً (بغير رضا الجاني) لأنّه مستوفى منه ؛

---

(١) أي : بقوله : (مبهماً) . (ش : ٨/٤٤٦) .

(٢) المحرر (ص : ٣٩٩) .

(٣) في (ز) : (النظيرين) بدل (الأمرين) ؛ كما هو في لفظ الحديث .

(٤) صحيح البخاري (٦٨٨٠) ، صحيح مسلم (١٣٥٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٥) عبارة « مغني المحتاج » (٥/٢٨٨) : (وصحح المصنف هذا في « تصحيح التنبيه » ، ولا اعتماد عليه في المذهب وإن قال : إنّه الجديد) .

(٦) في (ص : ٧٣٦) .

(٧) **فصل** : **قوله** : (ما يقابل الدية) وهو قطع اليدين مثلاً . **كردي** .

(٨) وفي (أ) : (للزمي) ، وفي المطبوعة المكية و(س) و(غ) : (الذميّ) .

(٩) السنن الكبير (١٦/١٦١٢٥) .

وَعَلَى الأَوَّلِ لَوْ أَطْلَقَ الْعَفْوَ . . فَالْمَذْهَبُ : لاَ دِيَةَ ، . . . .

كالْمُحَالِ عليه والمضمونِ عنه ، ولأحدِ المستحقِّينَ العفوُ بغيرِ رضا الباقِينَ ؛ لأنَّ القودَ لا يَتجزَّأُ .

ومِن ثَمَّ لو عَفَى عن بعضِ أعضاءِ الجاني . . سَقَطَ عن كلِّه ؛ كما أنَّ تطليقَ بعضِ المرأةِ تطليقٌ لكلِّها .

ومنه[1] **يُؤْخَذُ** : أنَّ كلَّ ما يَقَعُ[2] الطلاقُ بربطِه به مِن غيرِ الأعضاءِ[3] . . يَقَعُ العفوُ بربطِه به ، وما لا . . فلا .

وقياسُ قولِهم : (لو قَالَ له الجانِي : خُذِ الديةَ عوضاً عن اليمينِ[4] ، فأَخَذَها ولو ساكتاً . . سَقَطَ القودُ[5] ، وجُعِلَ الأخذُ عفواً) . . أنّه يَأْتِي نظيرُ ذلك هنا .

(وعلى الأول) الأظهرِ[6] **(لو أطلق العفو)** عنِ القَوَدِ ، ولم يَتعَرَّضْ للدِّيةِ ، ولاَ اخْتَارَهَا عقبَ العفوِ (. . **فالمذهب : لا دية)** لأنَّ القتلَ لا يُوجِبُها ، والعفوَ إسقاطُ ثابتٍ لا إثباتُ معدومٍ ، وقولُه تَعالَى : ﴿ فَٱتِّبَاعٌ ﴾ [البقرة : ١٧٨] أي : للمالِ . . محمولٌ على العفوِ عليها[7] .

أمّا إذَا اخْتَارَها عَقِبَ العفوِ . . فتَجِبُ ؛ تنزيلاً لاختيارِها عقبَه منزلتَه عليها[8] بقرينةِ المبادرةِ إليها .

ويَظْهَرُ ضبطُ التعقيبِ هنا بما مَرَّ في (البيعِ) مِن عدمِ تخلُّلِ لفظِ أجنبيٍّ وإنْ

---

(١) أي : من القياس المذكور . (ش : ٨/٤٤٦) .

(٢) وفي (ب) و(ت) و(خ) و(ر) و(ز) و(س) و(غ) و(هـ) والمطبوعة الوهبيّة : (وقع) .

(٣) **قوله** : (من غير الأعضاء) أي : كالأعضاء المذكورة فيما قبله . (رشيدي : ٧/٣١٠) .

(٤) أي : عن قطعها وقودها . (ش : ٨/٤٤٦) .

(٥) **قوله** : (سقط القود) جواب (لو) . (ش : ٨/٤٤٦) .

(٦) وهو أنّ موجب العمد : القود بعينه . (ش : ٨/٤٤٦) .

(٧) أي : الدية . (ش : ٨/٤٤٧) .

(٨) أي : منزلة العفو على الدية . مغني . (ش : ٨/٤٤٧) .

وَلَوْ عَفَا عَنِ الدِّيَةِ . . لَغَا ، وَلَهُ الْعَفْوُ بَعْدَهُ عَلَيْهَا .

وَلَوْ عَفَا عَلَى غَيْرِ جِنْسِ الدِّيَةِ . . ثَبَتَ إِنْ قَبِلَ الْجَانِي ، وَإِلاَّ . . فَلاَ ، وَلاَ يَسْقُطُ الْقَوَدُ فِي الأَصَحِّ .

قَلَّ ، أو سكوتٍ طويلٍ يُعَدُّ فاصلاً عرفاً .

ولو عَفَا بعضُ المستحقِّينَ وأطلَقَ . . سَقَطَتْ حصَّتُه[1] ووَجَبَ حصَّةُ الباقِينَ مِن الديةِ وإنْ لم يَخْتَارُوهَا ؛ لأنَّ السقوطَ قهريٌّ عليهم ؛ كما في قتلِ الوالدِ .

ولوِ اسْتَحَالَ ثبوتُ المالِ ؛ كما لو قَتَلَ أحدُ قنَّيهِ الآخرَ فعَفَا عن القَوَدِ[2] ، أو عن حقِّه ، أو موجَبِ الجنايةِ ولو بعدَ العتقِ . . لم يَثْبُتْ له عليه مالٌ ، جزماً .

(و) على الأوّلِ أيضاً (لو عفا عن الدية . . لغا) هذا العفوُ ؛ لوقوعِه عمَّا لا يَسْتَحِقُّه (وله العفو) عن القَوَدِ (بعده) وإنْ تَرَاخَى[3] (عليها) لأنَّ حقَّه لم يَتَغَيَّرْ بالعفوِ ؛ لأنَّ اللاغيَ كالعَدَمِ .

ولوِ اخْتَارَ القَوَدَ ثُمَّ الديةَ . . وَجَبَتْ مطلقاً[4] .

(ولو عفا على غير جنس الدية . . ثبت) ذلك الغيرُ على القولينِ وإنْ كَانَ أكثرَ مِن الديةِ (إن قبل الجاني) ذلك ، وسَقَطَ القَوَدُ (وإلا . . فلا) يَثْبُتُ ؛ لأنَّه اعتياضٌ فَاشْتُرِطَ رضاهما (ولا يسقط القود في الأصح) لأنَّه إنّما رَضِيَ بسقوطِه على عوضٍ ولم يَحْصُلْ ، ولَيْسَ[5] كالصلحِ على عوضٍ فاسدٍ[6] ؛ لأنَّ الجانِيَ فيه قَبِلَ وَالْتَزَمَ .

---

(١) أي : من القود والبدل . (ش : ٨/ ٤٤٧) .
(٢) أي : عفواً مطلقاً . (ش : ٨/ ٤٤٧) .
(٣) **قوله** : (وإن تراخى) أي : تأخر كثيراً هذا العفو عن العفو الأوّل . كردي .
(٤) أي : عقب اختياره أو بعد مدّة . (ع ش : ٧/ ٣١٠) .
(٥) **قوله** : (وليس) أي : ليس ثبوت ذلك الغير . كردي .
(٦) **قوله** : (وليس كالصلح على عوض فاسد) أي : حيث يسقط القود . (سم : ٨/ ٤٤٧) .

وَلَيْسَ لِمَحْجُورِ فَلَسٍ عَفْوٌ عَنْ مَالٍ إِنْ أَوْجَبْنَا أَحَدَهُمَا ، وَإِلاَّ ؛ فَإِنْ عَفَا عَلَى الدِّيَةِ . . ثَبَتَتْ ، وَإِنْ أَطْلَقَ . . فَكَمَا سَبَقَ ، وَإِنْ عَفَا عَلَى أَنْ لاَ مَالَ . . فَالْمَذْهَبُ : أَنَّهُ لاَ يَجِبُ شَيْءٌ ، وَالْمُبَذِّرُ فِي الدِّيَةِ كَمُفْلِسٍ ، وَقِيلَ : كَصَبِيٍّ .

(وليس لمحجور فلس) ومثلُه المريضُ في الزائدِ على الثلُثِ ، ووارثُ المَدْيُونِ (عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما) لأنّه ممنوعٌ مِن تفويتِ المالِ لحقِّ الغرماءِ .

(وإلا) نُوجِبْ ذلك بل القَوَدَ بعينِه ، وهو **الأظهرُ** : (فإن عفا) عنه (على الدية . . ثبتت) كغيرِه[1] ، (وإن أطلق) العفوَ (. . فكما سبق) مِن أنّه لا ديةَ .

(وإن عفا على أن لا مال . . فالمذهب : أنه لا يجب شيء) لأنَّ القتلَ لم يُوجِبْ مالاً ، والمفلسَ لا يُكلَّفُ الاكتسابَ .

وقضيتُه[2] : أنّه لو عَصَى بالاستدانةِ . . لَزِمَه العفوُ على الديةِ ؛ لأنّه حينئذٍ[3] يُكلَّفُ الاكتسابَ ، **وهو ظاهرٌ** . ومع ذلك[4] يَصِحُّ عفوُه على أنْ لاَ مالَ ؛ **إذ غايةُ الأمرِ** : أنّه ارْتَكَبَ محرّماً ، وهو لا يُؤَثِّرُ في صحّةِ العفوِ .

(والمبذر) بالمعجمةِ : المحجورُ عليه بسفهٍ (في) العفوِ مطلقاً ، أو عَن (الدية)[5] أو عليها (كمفلس) في تفصيلِه المذكورِ . (وقيل : كصبي) فلا يَصِحُّ عفوُه عن المالِ بحالٍ .

وخَرَجَ بقولِه : (في الدية) : القودُ ، فهو فيه كالرشيدِ فلا يَجْرِي فيه هذا الوجهُ ، ومرَّ[6] : أنّ للسفيهِ المهملِ حكمَ الرشيدِ .

---

(١) **قوله** : (كغيره) أي : غير المحجور بفلس . **كردي** .

(٢) أي : قوله : (والمفلس . . .) إلخ . (ع ش : ٧/٣١١) .

(٣) أي : حين عصيانه بالاستدانة . (ش : ٨/٤٤٧) .

(٤) أي : لزوم العفو على الدية . (ش : ٨/٤٤٧) .

(٥) **قوله** : (مطلقاً) أي : بلا تعرض للدية ، **وقوله** : (أو عن « الدية ») يعني : على أن لا مال . (ش : ٨/٤٤٧) .

(٦) **قوله** : (ومرّ) أي : في (كتاب الحجر) . **كردي** .

وَلَوْ تَصَالَحَا عَنِ الْقَوَدِ عَلَى مِئَتَيْ بَعِيرٍ .. لَغَا إِنْ أَوْجَبْنَا أَحَدَهُمَا ، وَإِلاَّ .. فَالأَصَحُّ : الصِّحَّةُ .

وَلَوْ قَالَ رَشِيدٌ : اقْطَعْنِي ، فَفَعَلَ .. فَهَدَرٌ ، فَإِنْ سَرَى أَوْ قَالَ : اقْتُلْنِي ، فَقَتَلَهُ .. فَهَدَرٌ ، ....

(ولو تصالحا[1] عن القود على) أكثرَ مِن الديةِ ، لكنّه مِن جنسِها نحو (مئتي بعير) مِن جنسِ الواجبِ وصفتِه (.. لغا) الصلحُ (إن أوجبنا أحدهما) لأنّه زيادةٌ على الواجبِ ، فهو كالصلحِ من مئةٍ على مئتَيْنِ (وإلا) بأنْ أَوْجَبْنَا القَوَدَ عيناً (.. فالأصح : الصحة) ويَثْبُتُ المالُ .

وكذا لو عفَا مِن غيرِ تصالحٍ على ذلك[2] إن قَبِلَ الجاني ، وإلاّ .. فلا يَثْبُتُ ويَبْقَى القودُ ؛ لِمَا مَرَّ : أنّه اعتياضٌ فيَتَوَقَّفُ على رضاهما .

أمّا غيرُ الجنسِ[3] الواجبِ .. فقد مَرَّ[4] .

(ولو قال) حرٌّ مكلَّفٌ مختارٌ (رشيد) أو سفيه لآخرَ : (اقطعني ، ففعل .. فهدر) لا قودَ فيه ولا ديةَ ؛ كما لو قَالَ له : اقْتُلْنِي ، أو : أَتْلِفْ مالي .

وإذْنُ القِنِّ يُسْقِطُ القَوَدَ لا المالَ ، وإذنُ غيرِ المكلَّفِ والمكرَهِ لا يُسْقِطُ شيئاً .

(فإن سرى) القطعُ إلى النفسِ (أو قال) ابتداءً (اقتلني ، فقتله .. فهدر) كما ذُكِرَ[5] ؛ للإذنِ ، **ولأنَّ الأصحَّ** : أنَّ الديةَ تَثْبُتُ للمورِّثِ ابتداءً ؛ أي : لأنّها بدلٌ عن القودِ البدلِ عن نفسِه ؛ كما عُلِمَ مِمّا مَرَّ[6] .

نعم ؛ تَجِبُ الكفارةُ ويُعَزَّرُ[7] .

---

(١) أي : الولي والجاني . مغني المحتاج (٥/ ٢٩٠) .

(٢) أي : أكثر من الدية ، لكن من جنسها . (ش : ٨/ ٤٤٨) .

(٣) محترز قوله : (لكنه من جنسها) . ع ش . (ش : ٨/ ٤٤٨) .

(٤) أي : في المتن آنفاً . (ش : ٨/ ٤٤٨) .

(٥) **قوله** : (كما ذكر) أي : بقوله : (لا قود فيه ولا دية) . كردي .

(٦) أي : في أوّل الفصل . (ش : ٨/ ٤٤٨) . تقدم (ص: ٧١٦).

(٧) **قوله** : (نعم ؛ تجب الكفارة) أي : فيما لو سرى ، أو قال : اقتلني ... إلخ ؛ إذ القطع .. =

وَفِي قَوْلٍ : تَجِبُ دِيَةٌ ، وَلَوْ قُطِعَ فَعَفَا عَنْ قَوَدِهِ وَأَرْشِهِ ؛ فَإِنْ لَمْ يَسْرِ .. فَلاَ شَيْءَ ، وَإِنْ سَرَى .. فَلاَ قِصَاصَ .

(**وفي قول : تجب دية**) بناءً على الضعيفِ : أنَّها تَثْبُتُ للورثةِ ابتداءً .

(**ولو قطع**) بضمِّ أوَّلِه ؛ أي : عضوُه ، وجَعَلَه بعضُهم بفتحِه (**فعفا عن قوده وأرشه ؛ فإن لم يسر .. فلا شيء**) مِن قودٍ وديةٍ ؛ لأنَّ المستحِقَّ أَسقَطَ الحقَّ بعدَ ثبوتِه فسَقَطَ .

(**وإن سرى**) إلى النفسِ (.. **فلا قصاص**) في نفسٍ وطَرَفٍ ؛ لتولُّدِ السرايةِ مِن معفوٍّ عنه .

وخَرَجَ بقولِه : (قطع) إذ هو من جنسِ ما يَجِبُ فيه قودٌ : نحوُ جائفةٍ ؛ مِمَّا لا يُوجِبُ قوداً عَفَا المجنيُّ عليه عن القودِ فيها ، ثُمَّ سَرَتِ الجنايةُ لنفسِه[1] ، فلوليِّه أن يَقْتَصَّ في النفسِ ؛ لأنَّه[2] عَفَا عن القَوَدِ فيما لا قَوَدَ فيه فلم يُؤَثِّرِ العفوُ .

وبقولِه : (عن قوده وأرشه) : ما لو قَالَ : (عَفَوْتُ عن هذه الجنايةِ) ولم يَزِدْ : فإنَّه عفوٌ عن القَوَدِ ، دونَ الأرشِ ـ كما نَصَّ عليه في « الأمِّ »[3] ـ أي : فله أَنْ يَعْفُوَ عقبَه[4] عليه ، لا أنَّه[5] يَجِبُ بلا اختيارِه الفوريِّ **فيما يَظْهَرُ** ؛ أخذاً مِمَّا

= لا كفارة فيه . رشيدي . **قوله** : (ويعزر) أي : في كل منهما . ع ش . عبارة الرشيدي : أي : في كل من المسائل الثلاث ؛ من انضمام القطع المجرد عن السراية إليهما . اهـ ؛ أي : إلى ما سرى ، وما لو قال : اقتلني .... إلخ . (ش : ٨/٤٤٨) .

(١) **قوله** : (إذ هو) أي : القطع (من جنس ...) إلخ علّة مقدّمة على بعض معلولها ، **قوله** : (نحو جائفة) فاعل (خرج) ، **قوله** : (عفا المجنيّ عليه ...) إلخ الجملة صفة (نحو جائفة) ، وتذكير الرابطة نظراً للمضاف إليه ، (ش : ٨/٤٤٨) . **قوله** : (وتذكير) لعله : (وتأنيث) . **وقوله** : (الرابطة) وهي : ضمير (فيها) . **هامش (ك)** .

(٢) **قوله** : (فلوليه) أي : المجني عليه العافي . **قوله** : (أن يقتص) أي : من الجاني المعفوّ عن القود منه ، **قوله** : (لأنه) أي : المجنيّ عليه . (ش : ٨/٤٤٨ـ٤٤٩) .

(٣) الأم (٧/٣٩ـ٤٠) .

(٤) **قوله** : (فله أن يعفو ...) إلخ تفسير لقوله : (دون الأرش) . (ش : ٨/٤٤٩) . وضمير (عقبه) راجع إلى (فإنه عفو عن القود) . **هامش (خ)** .

(٥) **قوله** : (لا أنّه ...) إلخ ؛ أي : وليس المراد بقوله : (دون الأرش) : أنّه يجب الأرش =

وَأَمَّا أَرْشُ الْعُضْوِ ؛ فَإِنْ جَرَى لَفْظُ وَصِيَّةٍ ؛ كـ : أَوْصَيْتُ لَهُ بِأَرْشِ هَذِهِ الْجِنَايَةِ . . فَوَصِيَّةٌ لِقَاتِلٍ ، أَوْ لَفْظُ إِبْرَاءٍ أَوْ إِسْقَاطٍ ، أَوْ عَفْوٍ . . سَقَطَ ، . . . . . .

مَرَّ[1] فيما لو أَطْلَقَ العفوَ .

(وأما أرش العضو[2] ؛ فإن جرى) في صيغةِ العفوِ عنه (لفظ وصية ؛ كأوصيت له بأرش هذه الجناية . . فوصية لقاتل) وهي صحيحةٌ ، على الأصحِّ ، ثُمَّ إنْ خَرَجَ الأَرْشُ مِن الثلُثِ أو أَجازَ الوارِثُ . . سَقَطَ ، وإلاَّ[3] . . نُفِّذَتْ منه في قَدْرِ الثلُثِ .

(أو) جَرَى (لفظ إبراء أو إسقاط أو عفو . . سقط) قطعاً إن خَرَجَ مِن الثلُثِ أو أَجازَ الوارِثُ ، وإلاَّ . . فبقدرِهِ ؛ لأنَّه[4] إسقاطٌ ناجِزٌ .

وكأنّهم إنّما سَامَحُوا في صحّةِ الإبراءِ هنا[5] عن العضوِ مع الجهلِ بواجبِهِ حالَ الإبراءِ ؛ إذ واجبُ الجنايةِ المستقرُّ إنّما يَتَبَيَّنُ بالموتِ الواقعِ بعدُ[6] ، وحينئذٍ[7] فهو في مقابلةِ النفسِ لا العضوِ ؛ لأنَّ جنسَ الديةِ[8] سُومِحَ فيه بصحّةِ الإبراءِ منها مع أنواعٍ مِن الجهلِ فيها[9] ؛ كما عُلِمَ مِمَّا مَرَّ[10] في

= بالعفو عن القود مطلقاً بدون أن يختار الأرش عقب العفو المطلق . (ش : ٨/٤٤٩) .

(١) **قوله** : (أخذاً مما مرّ) بقوله : (اختارها عقب العفو) في شرح : (فالمذهب : لا دية) . **كردي** .

(٢) أي : في صورة سراية القطع للنفس . مغني المحتاج (٥/٢٩١) .

(٣) أي : إن لم يجزها الوارث . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٤) أي : العفو بواحد من هذه الثلاثة . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٥) **قوله** : (في صحة الإبراء هنا . . .) إلخ ؛ يعني : في صحة الإسقاط هنا بلفظ الإبراء . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٦) **قوله** : (إذ واجب . . .) إلخ علّة قوله : (مع الجهل بواجبه) . ع ش . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٧) **قوله** : (وحينئذ) أي : حين وقوع الموت، **قوله** : (فهو) أي : الواجب . (ش : ٨/٤٤٩).

(٨) **قوله** : (لأنّ جنس الدية . . .) إلخ علّة قوله : (وكأنّهم إنّما سامحوا . . .) إلخ . ع ش . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٩) أي : الدية . (ش : ٨/٤٤٩) .

(١٠) **قوله** : (علم ممّا مرّ) بقوله : (بدلاً عنه) قبيل : (عند سقوطه) . **كردي** .

وَقِيلَ : وَصِيَّةٌ .

(الصلح) وغيره ومِمّا يَأْتِي فيها[١] .

(وقيل :) هو (وصية) لاعتباره[٢] مِن الثلثِ ، اتّفاقاً فيَجْرِي فيها[٣] خلافُ الوصيّةِ للقاتلِ . ويُرَدُّ : بأنَّ الوصيّةَ له إنّما يَتحقّقُ فيما عَلَّقَ بالموتِ ، دونَ التبرُّعِ[٤] الناجزِ وإنْ كَانَ في مرضِ الموتِ .

ووَقَعَ في متنِ « المنهجِ » و« شرحِه » إصلاحٌ[٥] مصرِّحٌ بالفرقِ بينَ لفظِ الوصيّةِ وغيرِه[٦] ، وهو وَهْمٌ ؛ لِمَا تقَرَّرَ من اعتبارِ الكلِّ مِن الثلُثِ ؛ لأنّه وَقَعَ في مرضِ الموتِ ؛ إذِ الجرحُ الساري منه[٧] ؛ كما مَرَّ في بابِه[٨] .

ثُمَّ رَأَيْتُ نسخةً معتمدةً حُذِفَ منها ذلك الوهمُ .

قِيلَ : هذا[٩] لا يُنَاسِبُ جعلَ المقسّمِ العفوَ عن القودِ والأرشِ . انتَهَى . ويُرَدُّ : بمنعِ ما ذُكِرَ ؛ إذ غايةُ الأمرِ أنّه زَادَ[١٠] في الأرشِ تفصيلاً ، ومثلُ ذلك لا يُؤثِّرُ .

هذا كلُّه[١١] في أرشِ العضوِ ، لا ما زَادَ عليه ؛ كما قَالَ :

---

(١) في (ص : ٨٢٦) .

(٢) **قوله** : (هو) أي : العفو بواحد من تلك الألفاظ ، وكذا ضمير (لاعتباره) . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٣) **قوله** : (فيجري فيها) أي : في تلك الألفاظ ؛ أي : في العفو بها . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٤) **قوله** : (دون التبرع . . .) إلخ ؛ أي : الذي منه ما ذكر هنا . (ش : ٨/٤٤٩) .

(٥) **قوله** : (إصلاح) أي : إصلاح لـه المنهاج » . كردي .

(٦) فتح الوهاب مع حاشية الجمل (٧/ ٤٥١ـ٤٥٣) .

(٧) **قوله** : (من اعتبار الكلّ) يعني : من اعتبار العفو بكلٍّ من لفظ الوصيّة وغيره ، **وقوله** : (لأنّه) أي : العفو بكلٍّ منهما ، **وقوله** : (منه) أي : مرض الموت . (ش : ٨/٤٤٩) . **قوله** : (منه) خبر المبتدأ الذي هو : (الجرح) . **هامش** (ك) .

(٨) في (٧/ ٦٠) .

(٩) أي : قول المتن : (وأمّا أرش العضو ؛ فإن . .) إلخ . (ش : ٨/٤٤٩) .

(١٠) **قوله** : (أنّه زاد) أي : بعد تمام التقسيم . (ش : ٨/٤٤٩) .

(١١) أي : قول المصنّف : (وأمّا أرش العضو . . .) إلخ . (ش : ٨/٤٤٩) .

وَتَجِبُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ إِلَى تَمَامِ الدِّيَةِ ، وَفِي قَوْلٍ : إِنْ تَعَرَّضَ فِي عَفْوِهِ لِمَا يَحْدُثُ مِنْهَا .. سَقَطَتِ الزِّيَادَةُ ، ....

(**وتجب الزيادة عليه**) أي : على أرشِ العضوِ (**إلى تمام الدية**) للسرايةِ وإنْ تَعَرَّضَ في عفوِه لِمَا يَحْدُثُ ؛ لبطلانِ إسقاطِ الشيءِ قبلَ ثبوتِه .

(**وفي قول : إن تعرض في عفوه**) عن الجنايةِ (**لما يحدث منها .. سقطت الزيادة**) بناءً على الضعيفِ : أنَّ الإبراءَ عمّا لا يَجِبُ صحيحٌ إذا جَرَى سببُ وجوبِه .

وهذا[١] في غيرِ لفظِ الوصيّةِ ، أمّا إذا عَفَا عمّا يَحْدُثُ بلفظِها ؛ كأَوْصَيْتُ له بأرشِ هذه الجنايةِ وما يَحْدُثُ منها .. فهي وصيّةٌ بجميعِ الديةِ لقاتلٍ ؛ فيأتي فيها ما مَرَّ[٢] .

ولو سَاوَى الأرشُ الديةَ .. صَحَّ العفوُ عنه ، ولم يَجِبْ للسرايةِ شيءٌ .

ففي قطعِ اليدَيْنِ لو عَفَا عن أَرْشِ الجنايةِ وما يَحْدُثُ منها[٣] .. سَقَطَتِ الديةُ بكمالِها إنْ وَفَّى بها الثلثُ وإنْ لم نُصَحِّحِ الإبراءَ عمّا يَحْدُثُ ؛ لأنَّ أرشَ اليدينِ ديةٌ كاملةٌ فلا يُزَادُ[٤] بالسرايةِ شيءٌ .

وبذلك يُعْلَمُ : أنّه لو عَفَا عن القاتلِ على الديةِ بعدَ قطعِ يدِه .. لم يَأْخُذْ[٥] إلاّ نصفَها ، أو بعدَ قطعِ يدَيْهِ .. لم يَأْخُذْ شيئاً إنْ سَاوَاه فيها ، وإلاّ .. وَجَبَ

---

(١) الخلاف المذكور . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

(٢) **قوله** : (ما مر) أي : من أنّا إن صحّحنا الوصيّة للقاتل .. نفذ في الدية كلّها إن خرجت من الثلث ، وإلاّ .. ففي قدر ما يخرج منه . (ع ش : ٧/ ٣١٣) .

(٣) **قوله** : (وما يحدث منها) **الأولى** : حذفه . تدبر . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

(٤) **قوله** : (فلا يزاد ...) إلخ تفريع على قوله : (وإن لم نصحح ...) إلخ . ع ش ، أقول : بل على قوله : (لأن أرش اليدين ...) إلخ . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

(٥) **قوله** : (على الدية بعد قطع يده) كلّ من الظرفين متعلّق بـ(عفا) والضمير للقاتل ، **قوله** : (لم يأخذ) أي : ولي المقطوع الذي مات بالسراية بعد العفو . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

فَلَوْ سَرَى إِلَى عُضْوٍ آخَرَ وَانْدَمَلَ . . ضَمِنَ دِيَةَ السِّرَايَةِ فِي الْأَصَحِّ .

وَمَنْ لَهُ قِصَاصُ نَفْسٍ بِسِرَايَةِ طَرَفٍ لَوْ عَفَا عَنِ النَّفْسِ . . فَلَا قَطْعَ لَهُ أَوْ عَنِ الطَّرَفِ . . فَلَهُ حَزُّ الرَّقَبَةِ فِي الْأَصَحِّ .

التفاوُتُ ؛ كما مَرَّ قبيلَ مسائلِ الدهشةِ[1] .

(فلو سرى) قطعُ ما عُفِيَ عن قودِه وأرشِه (إلى عضو آخر واندمل) كأنْ قَطَعَ إصْبَعاً فتآكَلَ كفُّه وَانْدَمَلَ الجرحُ الساري إليه (. . ضمن دية السراية في الأصح) وإن تعَرَّضَ في عفوِه بغيرِ لفظِ وصيّةٍ[2] لِمَا يَحْدُثُ ؛ لأنّه إنّما عَفَا عن موجَبِ جنايةٍ موجودةٍ فلم يَتَنَاوَلْ غيرَها ، وتعرّضُه لما يَحْدُثُ باطلٌ ؛ لأنّه إبراءٌ عمّا لم يَجِبْ .

(ومن له قصاص نفس بسراية طرف) كأن قُطِعَتْ يدُه فمَاتَ بسرايةٍ (لو عفا) الوليُّ (عن النفس . . فلا قطع له) لأنَّ القطعَ طريقُ القتلِ[3] المستحقِّ له ، وقد عَفَا عنه (أو) عفا (عن الطرف . . فله حز الرقبة في الأصح) لأنَّ كلاًّ منهما مقصودٌ في نفسِه ؛ كما لو تَعَدَّدَ المستحَقُّ[4] .

وخَرَجَ بقولِه : (بسراية طرف) : ما لوِ استحقها[5] بالمباشَرةِ ، فإنِ اخْتَلَفَ المستحَقُّ ؛ كأنْ قَطَعَ عبدٌ يدَ عبدٍ ثُمَّ عَتَقَ ثُمَّ قتلَه[6] . . فللسيِّدِ قودُ اليدِ ،

---

(١) أي : كما لو كان الجاني امرأةً والمجني عليه رجلاً . (ع ش : ٧/ ٣١٣) .

(٢) قوله : (بغير لفظ وصيّة) يفيد : أنّه لو كان بلفظ الوصيّة . . لم يضمن دية السراية . سم . أقول : بل أولى حذفه ؛ كما في « المغني » لأنّه يوهم أنّ المراد هنا : سراية النفس . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

(٣) في المطبوعة المصريّة والمكية و(س) : (للقتل) .

(٤) قوله : (كما لو تعدّد المستحقّ) لعلّ (واو) العطف هنا سقطت من قلم الناسخ . (ش : ٨/ ٤٥٠) .

(٥) وفي (ت) و(خ) و(س) والمطبوعات : (استحقّهما) . وقال الرشيدي (٧/ ٣١٣) : (قوله : « استحقها » أي : النفس بالمباشرة ؛ أي : فإنه إذا عفى عن أحدهما . . سقط الآخر ؛ كما مر) .

(٦) قوله : (ثمّ عتق) أي : المقطوع ، وقوله : (ثمّ قتله) أي : الجاني . (ع ش : ٧/ ٣١٣) .

وَلَوْ قَطَعَهُ ثُمَّ عَفَا عَنِ النَّفْسِ مَجَّاناً ؛ فَإِنْ سَرَى الْقَطْعُ . . بَانَ بُطْلاَنُ الْعَفْوِ ، وَإِلاَّ . . فَيَصِحُّ .

وَلَوْ وَكَّلَ ثُمَّ عَفَا فَاقْتَصَّ الْوَكِيلُ جَاهِلاً . . فَلاَ قِصَاصَ عَلَيْهِ ، . . . .

وللورثةِ[1] قَوَدُ النفسِ ، ولا يَسْقُطُ حقُّ أحدِهما بعفوِ الآخرِ . وكذا إن اتَّحَدَ المستحَقُّ . . فلا يَسْقُطُ الطرَفُ بالعفوِ عن النفسِ ، وعكسُه .

ولَمَّا كَانَ مَن له قصاصُ نفسٍ بسرايةِ طرَفٍ تارةً يَعْفُو ، وتارةً يَقْطَعُ ، وذُكِرَ حكمُ الأوّلِ . . تَمَّمَ بذكرِ الثاني فقالَ :

(ولو قطعه) المستحِقُّ[2] (ثم عفا عن النفس مجاناً) مثلاً ؛ إذ العفوُ بعوضٍ كذلك (فإن سرى القطع) إلى النفسِ (. . بان بطلان العفو) ووَقَعَتِ السرايةُ قصاصاً ؛ لترتُّبِ مقتضَى السببِ الموجودِ[3] قبلَ العفوِ عليه[4] فبَانَ أنْ لاَ عفوَ ، حتّى لو كَانَ وَقَعَ بمالٍ . . بَانَ أنْ لاَ مَالَ[5] (وإلاّ) يَسْرِ ؛ بأنِ اندَمَلَ (فيصح) العفوُ فلا يَلْزَمُه لقطعِ[6] العضوِ شيءٌ ؛ لأنّه حالَ قطعِه كَانَ مستحِقّاً لجملتِه فانْصَبَّ[7] عفوُه لغيرِه .

(ولو وكل) آخَرَ في استيفاءِ قَوَدِه (ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلاً) بعفوِه (. . فلا قصاص عليه) إذْ لاَ تقصيرَ منه بوجهٍ .

---

(١) أي : ولو كان عاماً ؛ كبيت المال . (ع ش : ٧/ ٣١٣) .
(٢) وهو وارث المجنيّ عليه . (ع ش : ٧/ ٣١٣) .
(٣) **قوله** : (الموجود) وصف للسبب ، وهو القطع . ع ش . (ش : ٨/ ٤٥٠) .
(٤) **قوله** : (عليه) أي : السبب ، متعلّق بـ(ترتُّبِ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٥٠) .
(٥) أي : فيسترد إن كان قبض . ع ش . (ش : ٨/ ٤٥٠) .
(٦) **قوله** : (فلا يلزمه) أي : المستحق ، والمناسب : (ولا يلزمه) بالواو بدل الفاء ؛ أي : كما في « المغني » دفعاً لما يتوهم : أنه حيث عفا . . يلزمه أرش عضو الجاني ، وأما التفريع . . فلا يظهر له وجه . رشيدي . (ش : ٨/ ٤٥٠) .
(٧) كذا في « نهاية المحتاج » ، وكتب عليه الرشيدي (٧/ ٣١٣) : (قوله : « فانصبّ عفوه لغيره » : كذا في نسخ ، ولعلّه محرّف عن « فانصرف ») .

وَالأَظْهَرُ : وُجُوبُ دِيَةٍ ، ....

وبه فَارَقَ : ما مَرَّ في قتلِ مَن عَهِدَه مرتداً فبَانَ مسلماً[١] . أمّا إذا عَلِمَ بالعفوِ . فيُقْتَلُ قطعاً .

ويَظْهَرُ : أنَّ المرادَ بالعلمِ هنا : الظنُّ ؛ كأنْ أَخْبَرَه ثقةٌ أو غيرُه ووَقَعَ في قلبِه صدقُه[٢] . ويُحْتَمَلُ : أنّه لا بدَّ مِن اثنَيْنِ ، درءاً للقَوَدِ بالشبهةِ ما أَمْكَنَ .

ويُقْتَلُ أيضاً فيما لو صَرَفَ القتلَ عن موكِّلِه إليه ؛ بأنْ قَالَ : قَتَلْتُه بشهوةِ نفسِي ، لا عن الموكِّلِ .

ويُفْرَقُ بين هذا ووكيلِ الطلاقِ إذَا أَوْقَعَه عن نفسِه وقُلْنَا بما اقْتَضَاه كلامُ الرويانيِّ : أنّه يَقَعُ ؛ بأنَّ ذاكَ لا يُتَصَوَّرُ فيه الصرفُ[٣] فلم يُؤَثِّرْ ، وهذا يُتَصَوَّرُ فيه ؛ لنحوِ عداوةٍ بينهما فأَثَّرَ .

ويَظْهَرُ : الاكتفاءُ بأحدِ ذينكَ ؛ أَعْنِي : بشهوتِي ، و : لا عن موكِّلِي . وعليه[٤] : لو شَرَّكَ بأنْ قَالَ : بشهوتِي وعن موكِّلِي . . احْتَمَلَ أنْ لا قَوَدَ ؛ تغليباً للمانعِ على المقتضِي ، ودرءاً بالشبهةِ[٥] .

(والأظهر : وجوب دية) عليه[٦] ؛ لأنَّ عدمَ تثبُّتِه تقصيرٌ منه بالنسبةِ للمالِ ، ويَجِبُ كونُها مغلَّظةً ؛ لتعمُّدِه ، وإنّما سَقَطَ عنه القودُ ؛ لعذرِه[٧] .

---

(١) في (ص : ٧٢٦) .
(٢) أي : الغير . (ش : ٨/ ٤٥١) .
(٣) **قوله** : (أنّه يقع) بيان لـ (ما) ، **قوله** : (بأنَّ ذاك) أي : الطلاق ، **قوله** : (لا يتصوّر فيه الصرف) أي : عن الموكّل إلى الوكيل . (ش : ٨/ ٤٥١) .
(٤) أي : الاكتفاء . (ش : ٨/ ٤٥١) .
(٥) أي : وتجب الدية مغلّظة . (ع ش : ٧/ ٣١٤) .
(٦) أي : الوكيل . (ش : ٨/ ٤٥١) .
(٧) عبارة « مغني المحتاج » (٥/ ٢٩٣) : (لشبهة الإذن) .

وَأَنَّهَا عَلَيْهِ لاَ عَلَى عَاقِلَتِهِ ، وَالأَصَحُّ : أَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ بِهَا عَلَى الْعَافِي .

وَلَوْ وَجَبَ عَلَيْهَا قِصَاصٌ فَنَكَحَهَا عَلَيْهِ . . جَازَ وَسَقَطَ ، . . . .

(و) مِن ثَمَّ كَانَ الأظهرُ أيضاً (أنها عليه[1] ، لا على عاقلته ، والأصح : أنه) أي : الوكيلُ الغارمُ للديةِ (لا يرجع بها على العافي) لأنه محسنٌ بالعفوِ ، ما لم يُنْسَبْ لتقصيرٍ في الإعلامِ ، وإلاَّ . . رَجَعَ عليه[2] ؛ لأنه غَرَّرَه ، ولم يَنْتَفِعْ بشيءٍ ، بخلافِ الزوجِ المغرورِ وآكلِ الطعامِ المغصوبِ ضيافةً ؛ لانتفاعِهما بالوطءِ[3] والأكلِ .

وقضيةُ كلامِ الماورديِّ : أنَّ محلَّ وجوبِ الديةِ : إذا كَانَ بمسافةٍ يَتأَتَّى إعلامُه فيها[4] ، وإلاَّ . . فلاَ ديةَ ، والعفوُ باطلٌ . قَالَ البلقينيُّ : وتعليلُهم قد يُرْشِدُ لهذا . انتَهَى

وقد يُوَجَّهُ إطلاقُهم[5] : بالتغليظِ على الوكيلِ ؛ تنفيراً عن الوكالةِ في القَوَدِ ؛ لأنَّ مبناه على الدرءِ ما أَمْكَنَ .

(ولو وجب) لرجلٍ (عليها) أي : المرأةِ (قصاص فنكحها عليه[6] . . جاز) النكاحُ وهو واضحٌ ، والصداقُ ؛ لأنَّ كلَّ ما صَحَّ الصلحُ عنه صَحَّ جعلُه صداقاً (وسقط) القصاصُ لملكِها له .

---

(١) أي : على الوكيل . مغني المحتاج (٥/٢٩٣) .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٠) .

(٣) عبارة « مغني المحتاج » (٥/٢٩٣) : (بخلاف الزوج المغرور ، لا يرجع بالمهر على من غرّه ؛ لانتفاعه بالوطء) .

(٤) **قوله** : (يتأتى إعلامه فيها) فلو كان على مسافة عشرة أيام ، وعفى الموكّل قبل الاقتصاص بخمسة أيام . . كان عفوه باطلاً . كردي .

(٥) أي : عدم الرجوع ، سواء أمكن الموكِّل إعلام الوكيل بالعفو أم لا . مغني . (ش : ٨/٤٥١) .

(٦) أي : القصاص ؛ بأن جعله صداقاً لها . مغني المحتاج (٥/٢٩٤) .

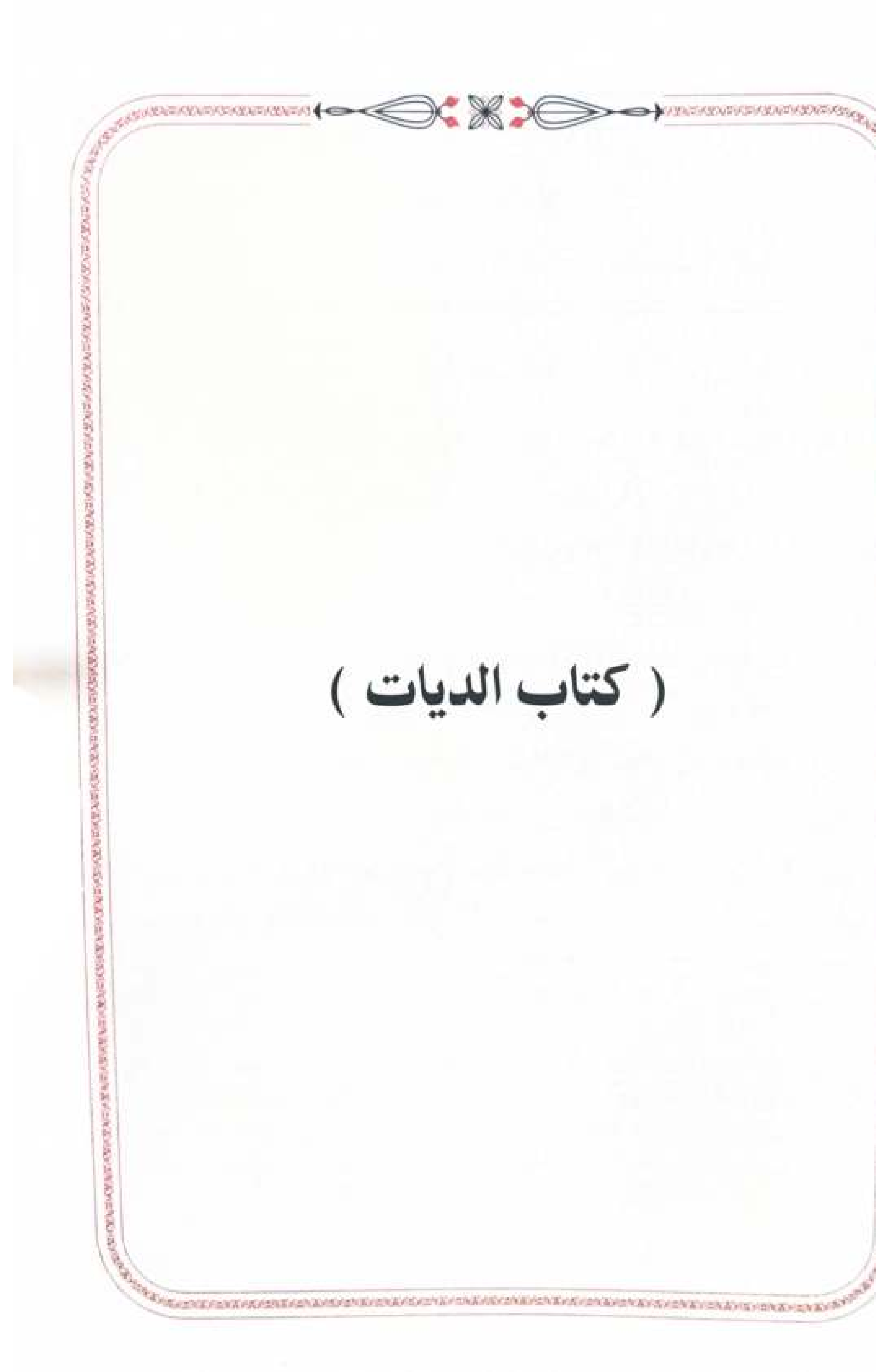
فَإِنْ فَارَقَهَا قَبْلَ الْوَطْءِ . . رَجَعَ بِنِصْفِ الأَرْشِ ، وَفِي قَوْلٍ : بِنِصْفِ مَهْرِ الْمِثْلِ .

(فإن فارقها قبل الوطء[١] . . رجع بنصف الأرش) لتلك الجنايةِ ؛ لأنّه البدلُ لِمَا وَقَعَ العقدُ به (وفي قول : بنصف مهر المثل) لأنّه البدلُ للبضعِ .

* * *

---

(١) وفي (أ) و(ب) و(ت) و(ز) و(غ) و(هـ) والمطبوعة المصريّة والمكيّة : ضمير الهاء في (فارقها) لم يحسب من المتن .



(كتاب الديات)



كِتَابُ الدِّيَاتِ

فِي قَتْلِ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ مِئَةُ بَعِيرٍ ....

(كتاب الديات)

ذَكَرَها عقبَ القودِ ؛ لما مَرَّ : أنها بدلٌ عنه ، وجَمَعَها باعتبارِ أنواعِها الآتيةِ .

وهاءُ (الدية)[(١)] ـ **وهي شرعاً** : مالٌ وَجَبَ على حرٍّ بجنايةٍ في نفسٍ[(٢)] أو غيرِها ـ عوضٌ عن فائها ؛ لأنها من الوَدْيِ ، وهو : دفعُ الديةِ .

والأصلُ فيها : الكتابُ ، والسنةُ ، والإجماعُ[(٣)] .

(في قتل الحر المسلم) الذكرِ المعصومِ غيرِ الجنينِ إذا صَدَرَ مِن حرٍّ **(مئة بعير)** إجماعاً ، سواءٌ أَوَجَبَتْ بالعفوِ أو ابتداءً ؛ كقتلِ نحوِ الوالدِ .

أمّا الرقيقُ والذميُّ والمرأةُ والجنين . . فسَيأتي ما فيهم .

نعم ؛ الديةُ لا تَختَلِفُ بالفضائلِ بخلافِ قيمةِ القنِّ .

ويُوَجَّهُ ذلك : بأنَّ تلك[(٤)] حَدَّدَها الشارعُ اعتناءً بها ؛ لشرفِ الحريةِ ولم يَنظُرْ لأعيانِ من تَجِبُ فيه ، وإلاَّ . . لَساوَتِ[(٥)] الرقَّ ، وهذه[(٦)] لم يُحَدِّدْها فنِيطَتْ

---

(١) وفي (ب) و(خ) و(ر) و(ز) و(س) و(هـ) : (وهاء الدية عوض ؛ كالعدة وهي شرعاً . . .) إلى آخره .

(٢) وفي (ب) و(خ) و(ر) و(هـ) : (وجب بجناية على حر في نفس . . .) .

(٣) قال تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ . . . ﴾ [النساء : ٩٢] . وأخرج ابن حبان (٦٥٥٩) ، والحاكم (١/ ٣٩٥) ، والنسائي (٤٨٥٣) عن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده : أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات ، وفيه : « وإنَّ في النَّفسِ الديةَ مئةً من الإبلِ . . . » الحديث .

(٤) أي : الدية . **هامش** (خ) .

(٥) أي : الحرية . (ش : ٨/ ٤٥٢) .

(٦) أي : القيمة . (ش : ٨/ ٤٥٢) .

مُثَلَّثَةٌ فِي الْعَمْدِ : ثَلاَثُونَ حِقَّةً ، وَثَلاثُونَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً ـ أَيْ : حَامِلاً ـ وَمُخَمَّسَةٌ فِي الْخَطَأِ : عِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَكَذَا بَنَاتُ لَبُونٍ وَبَنُو لَبُونٍ وَحِقَاقٌ وَجِذَاعٌ ، ....

بالأعيانِ وما يُنَاسِبُ كلاًّ منها[1] .

وأمّا المهدرُ ؛ كزانٍ محصنٍ وتاركِ صلاةٍ وقاطعِ طريقٍ وصائلٍ .. فلا ديةَ فيهم .

وأمّا إذا كَانَ القاتلُ قناً لغيرِ القتيلِ ، أو مكاتَباً ولو له .. فالواجبُ أقلُّ الأمرَيْنِ ؛ من قيمةِ القنِّ والديةِ ؛ كما يَأْتِي ، أو مبعّضاً وبعضُه القنُّ ملكٌ لغيرِ القتيلِ .. فالواجبُ مقابلُ الحريّةِ من الديةِ ، والرقِّ[2] من أقلِّ الأمرَيْنِ[3] .

أمّا القنُّ للقتيلِ .. فلا يَتَعَلَّقُ به شيءٌ ؛ لأنَّ السيدَ لا يَجِبُ له على قنّه شيءٌ .

(مثلثة في العمد) أي : ثلاثةُ أقسامٍ ، فلا نظرَ لتفاوتِها عدداً (ثلاثون حقة وثلاثون جذعة) ومرَّ تفسيرُهما في (الزكاةِ)[4] (وأربعون خلفة) بفتحٍ فكسرٍ وبالفاءِ (أي : حاملا) لخبرِ الترمذيِّ بذلك[5] ، فهي مغلَّظةٌ من هذا الوجهِ[6] ، ومن كونِها على الجاني دونَ عاقلتِه ، وحالّةً لا مؤجّلةً .

(ومخمسة في الخطأ : عشرون بنت مخاض ، وكذا بنات لبون) عشرُونَ (وبنو لبون) كذلك ، ومَرَّ تفسيرُها ثَم أيضاً (وحقاق) إناثٌ كذلك (وجذاع)

---

(١) أي : من الأعيان . رشيدي (ش : ٨/ ٤٥٢) .

(٢) أي : مقابل الرق .

(٣) أي : من قيمة القن ؛ أي : قسطه المبعض ، والدية .

(٤) قول المتن : (في العمد) قبل : (ثلاثون) في الوهبية والمصرية . في (٣/ ٣٣٧) .

(٥) سنن الترمذي (١٤٤٤) ، وأخرجه ابن ماجه (٢٦٢٦) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما ، ولفظ الترمذي : أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ قَتَلَ مُتَعَمِّداً .. دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ ، فَإِنْ شَاؤُوا .. قَتَلُوا وَإِنْ شَاؤُوا .. أَخَذُوا الدِّيَةَ وَهِيَ : ثَلاَثُونَ حِقَّةً وَثَلاَثُونَ جَذَعَةً وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً » .

(٦) أي : السن . مغني ، والأولى : أي : التثليث . (ش : ٨/ ٤٥٢) .

فَإِنْ قَتَلَ خَطأً فِي حَرَمِ مَكَّةَ ....

إناثٌ كذلك ، خلافاً لما تُوهِمُه العبارةُ ؛ إذ الحقاقُ تَشْمَلُهما[1] ، والجذاعُ تَخْتَصُّ بالذكورِ ؛ لأنه جمعُ : (جذعٍ) لا (جذعةٍ) ، خلافاً لما يُوهِمُه كلامُ شارحٍ .

وذلك لحديثٍ رَوَاهُ جمعٌ لكنَّه معلولٌ[2] ، وفيه : أنَّ الواجبَ : عشرُونَ ابنَ مخاضٍ بدلَ بنِي اللبونِ ، واخْتِيرَ ؛ لأنّه أقلُّ ما قِيلَ .

وهذه[3] مخفَّفةٌ من ثلاثةِ أوجهٍ: تخميسِها ، وتأجيلِها ، وكونِها على العاقلةِ .

(فإن قتل خطأ) حالَ كونِ القاتلِ ، أو المقتولِ ولو ذمياً على الأوجهِ[4] وفاقاً للبغويِّ[5] ، وكونُه لا يُقَرُّ على الإقامةِ فيه[6] لا يُنَافِي ذلك ؛ لأن ملحظَ التغليظِ حرمةُ الحرمِ مع عصمةِ المقتولِ لا غيرُ[7] ؛ ومِن ثَمَّ رَدُّوا على من اسْتَثْنَى الجنينَ ؛ بأنه مُخالفٌ للنصِّ (في حرم مكة) وإن خَرَجَ المجروحُ فيه منه ومَاتَ خارجَه ، بخلافِ عكسِه ؛ نظيرَ ما مَرَّ في صيدِ الحرمِ[8] .

ومِن ثَمَّ يَتَأَتَّى هنا كلُّ ما ذَكَرُوه ثَمَّ ؛ كما اقْتَضَاه كلامُ « الروضةِ »[9] .

---

(١) أي : الذكور والإناث . (ش : ٨/ ٤٥٢) .

(٢) أخرج أبو داود (٤٥٤٥) ، والترمذي (١٤٤٢) والنسائي (٤٨٠٢) وابن ماجه (٢٦٣١) واللفظ للأوّلِ عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « **فِي دِيَةِ الْخَطَإِ عِشْرُونَ حِقَّةً وَعِشْرُونَ جَذَعَةً وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ وَعِشْرُونَ بَنِي مَخَاضٍ ذُكُرٌ** » . وراجع « السنن الكبير » للبيهقي : (١٦/ ٣٠٨) .

(٣) أي : دية الخطأ . (ش : ٨/ ٤٥٢) .

(٤) كتاب الديات : قوله : (ولو ذميا على الأوجه) وعن المتولي وغيره : استثناء الكافر المقتول في حرم مكة من التغليظ . كردي .

(٥) التهذيب (٧/ ١٣٧) .

(٦) أي : في حرم مكة . هامش (ك) .

(٧) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧١) .

(٨) في (٤/ ٢٨٤).

(٩) روضة الطالبين (٧/ ١١٩) .

أَوِ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرُمِ : ذِي الْقَعْدَةِ وَذِي الْحِجَّةِ وَالْمُحَرَّمِ وَرَجَبٍ ، ....

فلو رَمَى مَنْ بعضُه في الحلِّ ولم يَعْتَمِدْ عليه وحدَه وبعضُه في الحرمِ ، أو من الحلِّ[١] إنساناً فيه[٢] فمرَّ السهمُ في هواءِ الحرمِ . . غُلِّظَا[٣] .

(أو) قتل (في الأشهر الحرم : ذي القعدة وذي الحجة) بفتحِ القافِ وكسرِ الحاءِ ؛ على الأفصحِ فيهما (والمحرم) خصُّوه بالتعريفِ إشعاراً بكونِه أولَ السنةِ ، كذا قِيلَ ، والظاهرُ : أنَّ (ألْ) فيه للمحِ الصفةِ[٤] لا للتعريفِ ، فالمرادُ : وخصُّوه بـ(ألْ) ، وبالمحرَّمِ[٥] مع تحريمِ القتالِ في جميعِها ؛ لأنه أفضلُها فالتحريمُ فيه أغلظُ ، وقِيلَ : لأنَّ اللهَ تعالَى حرَّمَ الجنةَ فيه على إبليسَ .

(ورجب) قِيلَ : لم يُعذِّبِ اللهُ فيه أمّةً ، ورُدَّ : بأنَّ جمعاً ذكرُوا : أنَّ قومَ نوحٍ أُغرِقُوا فيه .

ومنهم من عَدَّها[٦] من سنةٍ[٧] فبدأ بالمحرمِ ، والأولُ : أشهرُ بل صوَّبه المصنفُ في « شرحِ مسلمٍ »[٨] لتظافرِ[٩] الأحاديثِ الصحيحةِ به[١٠] .

---

(١) أي : رمى شخصٌ من الحل . . . إلخ . (ش : ٨/ ٤٥٣) .

(٢) قوله : (فيه) أي : في الحل . هامش (ك) .

(٣) في (ت٢) والمطبوعة الوهبية : (غلظ) ، وفي (ت) : (غلظت) .

(٤) قوله : (أنّ « ألْ » فيه للمح الصفة) أي : للإشارة إلى الصفة الأصلية ، وتلك اللام ؛ أي : التي دخلت على العلم بعد نقله من الوصفية وإن لم يكن العلم محتاجا إلى التعريف ، لكن للمح الوصفية الأصلية ، ولمدح المسمى بها إن كانت متضمنة للمدح . كردي .

(٥) عطف على (بالتعريف) أي : سموا هذا الشهر بالمحرم دون غيره من الشهور بالتعريف . (ش : ٨/ ٤٥٣) .

(٦) أي : الأشهر الحرم .

(٧) قوله : (ومنهم من عدّها من سنة) يعني : ما في المتن يدل على أنها من سنتين ؛ لأن ذا الحجة آخر السنة فالمحرم بعدها أول سنة أخرى ، وأما إذا كان الأول المحرم . . فيكون جميعها من سنة . كردي .

(٨) شرح صحيح مسلم (٦/ ١٧٠) .

(٩) أي : تتابعها . ع ش . (ش : ٨/ ٤٥٣) .

(١٠) منها : ما أخرج البخاري (٤٤٠٦) ، ومسلم (١٦٧٩) واللفظ للثاني عن أبي بكرة رضي الله=

أَوْ مَحْرَماً ذَا رَحِمٍ . . فَمُثَلَّثَةٌ .

فلو نَذَرَ صومَها . . بَدَأَ بالقَعْدةِ .

وقياسُ ما تقَرَّرَ في الحَرَمِ . . اعتبارُ الجرحِ فيها وإن وَقَعَ الموتُ خارجَها ، بخلافِ عكسِه ، **وهو متّجِهٌ** وإن لم أرَ من صَرَّحَ به[١] .

(**أو**) قتل (**محرما ذا رحم**) كأمٍّ وأختٍ (. . **فمثلثة**) كما فَعَلَه جمعٌ من الصحابةِ رَضِيَ اللهُ عنهم[٢] ، وأَقَرَّهم الباقُونَ[٣] .

ولعظَمِ حرمةِ الثلاثةِ[٤] . . زُجِرَ عنها بالتغليظِ من هذا الوجهِ[٥] فقط ، بخلافِ حرمِ المدينةِ والإحرامِ[٦] ورمضانَ وإن كَانَ أفضلَ[٧] من الحُرُمِ ، ومحرمِ الرضاعِ والمصاهرةِ وبقيّةِ الأرحامِ ؛ كبني العمِّ ؛ لأنَّ المدارَ في ذلك[٨] على التوقيفِ ، مع تراخِي حرمةِ غيرِ رمضانَ .

ويُفْهَمُ من سياقِ المتنِ : أنّ المرادَ : مَحرمٌ ذو رحمٍ من حيثُ المحرميّةُ ، فلا يَرِدُ عليه بنتُ عمٍّ هي أمُّ زوجةٍ ، أو أختُ رضاعٍ[٩] .

وخَرَجَ بـ(الخطأ) : ضدّاه[١٠] فلا يَزِيدُ واجبُهما بهذه الثلاثةِ ؛ اكتفاءً بما

= عنه عن النبي ﷺ أنه قال : « **إِنَّ الزَّمَانَ قَدِ اسْتَدَارَ كَهَيْئَتِهِ يَوْمَ خَلَقَ اللهُ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ ، السَّنَةُ اثْنَا عَشَرَ شَهْراً مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ثَلَاثَةٌ مُتَوَالِيَاتٌ : ذُو الْقَعْدَةِ وَذُو الْحِجَّةِ وَالْمُحَرَّمُ ورجبُ ـ شَهْرُ مُضَرَ ـ الَّذِي بَيْنَ جُمَادَى وَشَعْبَانَ** » .

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٢) .

(٢) راجع « السنن الكبير » للبيهقي (١٦/ ٢٩٦ـ٢٩٩) .

(٣) شرح صحيح مسلم (٦/ ١٧٠) .

(٤) **قوله** : (حرمة الثلاثة) أي : حرم مكة ، والأشهر الحرم ، ومحرم ذو رحم . **كردي** .

(٥) أي : التثليث . (ش : ٨/ ٤٥٣) .

(٦) **قوله** : (والإحرام) أي : في حال الإحرام . **كردي** .

(٧) **وقوله** : (وإن كان أفضل) أي : وإن كان رمضان أفضل من الأشهر الحرم . **كردي** .

(٨) أي : التغليظ . **هامش** (ك) .

(٩) عطف على (أم زوجة) . (ش ٨/ ٤٥٤) .

(١٠) أي : العمد وشبهه . (ش : ٨/ ٤٥٤) .

وَالْخَطَأُ وَإِنْ تَثَلَّثَ. . فَعَلَى الْعَاقِلَةِ مُؤَجَّلَةٌ ، وَالْعَمْدُ عَلَى الْجَانِي مُعَجَّلَةٌ ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ مُثَلَّثَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ مُؤَجَّلَةٌ . وَلاَ يُقْبَلُ مَعِيبٌ وَمَرِيضٌ ....

فيهما من التغليظِ .

ويأتي التغليظُ بما ذُكِرَ والتخفيفُ[1] في غيرِ النفسِ الكاملةِ ؛ كنفسِ المرأةِ والذميِّ والمجوسيِّ والجنينِ[2] والأطرافِ والمعاني والجراحاتِ بحسابِها ، بخلافِ نفسِ القنِّ .

(والخطأ وإن تثلث[3]) لأحدِ هذه الأسبابِ ؛ أي : ديتُه (. . فعلى العاقلة) أَتَى بـ (الفاءِ) رعايةً لما في المبتدإِ من العمومِ المشابِهِ للشرطِ (مؤجلة) لما يَأْتِي ، فَغُلِّظَتْ من وجهٍ واحدٍ وخُفِّفَتْ من وجهَيْنِ[4] ؛ كديةِ شبهِ العمدِ .

(والعمد) أي : ديتُه (على الجاني معجلة) لأنها قياسُ بدلِ المتلفَاتِ .

(وشبه العمد) أي : ديتُه (مثلثة على العاقلة مؤجلة) لما يَأْتِي[5] ، فهو لأخذِه شبهاً من العمدِ والخطإِ . . ملحَقٌ بكلٍّ منهما من وجهٍ .

ويَجُوزُ في (معجلة) و(مؤجلة) الرفعُ خبراً ، والنصبُ حالاً .

(ولا يقبل معيب) بعيبِ البيعِ السابقِ بيانُه فيه[6] (و) منه (مريض) ـ فهو من عطفِ الخاصِّ على العامِّ ـ وإن كَانَتْ إبلُ الجانِي كلُّها كذلك ؛ لأنَّ الشارعَ أَطْلَقَها[7] فاقْتَضَتِ السلامةَ ، ولتعلّقِها بالذمةِ وبنائِها ـ لكونِها محضَ حقِّ آدميٍّ ـ

---

(١) قوله : (والتخفيف) أي : ويأتي التخفيف بما ذكر أيضاً ؛ أي : ويأتي التغليظ والتخفيف بما ذكر (في غير . . .) إلى آخره . كردي .

(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٣) .

(٣) وفي (أ) و(ت٢) : (والخطأ وإن ثلث) .

(٤) أي : غلّظت من حيث التثليث ، وخففت من حيث كونها على العاقلة ومؤجلةً .

(٥) في (٩/ ٥٥ـ٥٦).

(٦) في (٤/ ٥٤١) وما بعدها.

(٧) أي : إبل الدية . (ش : ٨/ ٤٥٤) .

إلاَّ بِرِضَاهُ .

وَيَثْبُتُ حَمْلُ الْخَلِفَةِ بِأَهْلِ الْخِبْرَةِ ، وَالأَصَحُّ : إِجْزَاؤُهَا قَبْلَ خَمْسِ سِنِينَ ، وَمَنْ لَزِمَتْهُ وَلَهُ إِبِلٌ . . فَمِنْهَا ـ وَقِيلَ : مِنْ غَالِبِ إِبِلِ بَلَدِهِ ـ . . . .

على المضايقةِ فَارَقَتْ ما مَرَّ في (الزكاةِ)[١] (إلا برضاه) أي : المستحِقُّ الأهلِ للتبرُّعِ ؛ لأنَّ الحقَّ له .

(ويثبت حمل الخلفة) عندَ إنكارِ المستحقِّ له[٢] (بأهل خبرة) أي : عدلَيْنِ منهم ؛ فإن كَانَ التنازعُ فيه بعدَ موتِها عندَ المستحقِّ وقد أَخَذَها بقولِهما أو تصديقِه . . شُقَّ جوفُها ؛ فإن بَانَ عدمُ الحملِ . . غَرِمَها وأَخَذَ بدلَها خلِفَةً .

ولو قَالَ الدافعُ : أَسقَطَتْ عندَكَ ؛ فإن لم يَمْضِ زمنٌ يَحْتَمِلُه . . رُدَّتْ عليه ، وإلاَّ ؛ فإن أُخِذَتْ منه بقولِ الدافعِ . . صُدِّقَ المستحقُّ بيمينِه ، أو خبيرَيْنِ . . صُدِّقَ الدافعُ .

(والأصح : إجزاؤها قبل خمس سنين) لصدقِ الاسمِ عليها وإن نَدَرَ[٣] فَيُجْبَرُ المستحقُّ على قبولِها .

(ومن لزمته) الديةُ من العاقلةِ أو الجانِي (وله إبل . . فمنها) أي : نوعِها إن اتَّحَدَ ، وإلاَّ[٤] . . فالأغلبِ ـ فلا يجب عينُها[٥] ـ تُؤْخَذُ[٦] ، لا من غالبِ إبلِ محلِّه (وقيل) يَتَعَيَّنُ (من غالب إبل بلده) أو قبيلتِه إذا كَانَتْ إبلُه من غيرِ ذلك ؛ لأنَّها بدلُ متلفٍ .

---

(١) في (٣/٣٥٨ـ٣٥٩) .

(٢) أي : حمل الخلفة . (ش : ٨/ ٤٥٤) .

(٣) أي : وإن كان الغالب أنّ الناقة لا تحمل قبلها . مغني المحتاج : (٥/ ٢٩٨) .

(٤) **قوله** : (وإلا) أي : وإن لم يتحد أنواع إبله بأن اختلفت الأنواع (فالأغلب) أي : أخذ من الأكثر ، فإن استويا . . فممّا شاء الدافع . **وقيل** : يؤخذ من كل بقسطه إلا أن يتبرّع بالأشرف فيجبر المستحق على أخذه ، كذا في « شرح الروض » . **كردي** .

(٥) تفريع على قوله : (أي : نوعها) . (ش : ٨/ ٤٥٤) .

(٦) **قوله** : (تؤخذ) متعلق لقول المتن : (فمنها) أي : تؤخذ . **كردي** .

وَإِلاَّ . . فَغَالِبِ إِبِلِ بَلْدَةٍ ، أَوْ قَبِيلَةٍ بَدَوِيٍّ ، . . . .

هذا ما جَرَيَا عليه هنا[١] ، وعليه كثيرُونَ أو الأكثرون ، والذي في « الروضةِ » كـ« أصلِها » : تخييرُه بينَ إبلِه ؛ أي : إن كَانَتْ سليمةً ، وغالبِ إبلِ محلِّه ، فله الإخراجُ منه وإن خَالَفَ نوعَ إبلِه[٢] ، ويُجبَرُ المستحقُّ على قبولِه[٣] .

فإن كَانَتْ إبلُه معيبةً . . تَعيَّنَ الغالبُ . وردَّهُ الزركشيُّ[٤] وغيرُه ؛ بأنَّ نصَّ « الأمِّ » : تَعيَّنَ نوعُها[٥] سليماً ، وقَطَعَ به الماورديُّ[٦] .

(وإلا) يَكُنْ له إبلٌ (. . فغالب) بالجرِّ (إبل بلدة) لبلديٍّ ، ويَصِحُّ بالضميرِ[٧] ؛ أي : الحضريِّ (أو قبيلة بدوي) لأنها بدلُ متلفٍ .

وظاهرُ كلامِهم : وجوبُها من الغالبِ وإن لَزِمَتْ بيتَ المالِ الذي لا إبلَ فيه فيمن لا عاقلةَ له سواهُ .

وعليه فيَلْزَمُ الإمامَ : دفعُها من غالبِ إبلِ الناسِ من غيرِ اعتبارِ محلٍّ مخصوصٍ ؛ لأنَّ الذي لَزِمَه ذلك هو جهةُ الإسلامِ التي لا تَختصُّ بمحلٍّ .

وبهذا الذي ذكَرْتُه يَنْدَفِعُ بحثُ البلقينيِّ : تَعيُّنَ القيمةِ[٨] ؛ لتعذُّرِ الأغلبِ حينئذٍ ؛ لأنَّ اعتبارَ بلدٍ بعينِها تحكّمٌ . وَوجهُ اندفاعِه : أنه لا تعذُّرَ ولا تحكّمَ فيما ذكَرْتُه ؛ كما هو واضحٌ .

ولو لم يَغلِبْ في محلِّه نوعٌ . . تَخيَّرَ في دفعِ ما شَاءَ منها[٩] .

---

(١) أي : النووي في « المنهاج » ، والرافعي في « المحرر » (ص : ٤٠٢) .

(٢) الشرح الكبير (١٠/٣٢٢) . روضة الطالبين (٧/١٢٣) .

(٣) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٤) .

(٤) **قوله** : (ورده الزركشي) أي : ردّ الزركشي ما في « الروضة » . كردي .

(٥) **قوله** : (نوعها) أي : نوع إبله . كردي .

(٦) الحاوي الكبير (١٦/١٦ـ١٧) .

(٧) أي : بأن يقول : (بلده) .

(٨) وفي (ت٢) و(خ) والمطبوعة الوهبية زيادة لفظة : (حينئذ) بعد : (تعين القيمة) .

(٩) **قوله** : (ولو لم يغلب في محله نوع) يعني : لو اختلفت أنواع إبل البلد أو القبيلة ولا غالب=

وَإلاَّ . . فَأَقْرَبِ بِلاَدٍ ، وَلاَ يَعْدِلُ إِلَى نَوْعٍ . . . .

(وإلا) يَكُنْ في البلدِ أو القبيلةِ إبلٌ بصفةِ الإجزاءِ (. . فأقرب) بالجرِّ (بلاد) أو قبائلَ إلى محلِّ المؤدِّي .

ويَلْزَمُه : النقلُ إن قَرُبَتِ المسافةُ وسَهُلَ نقلُها ، فإن بَعُدَتْ وعَظُمَتِ المؤنةُ في نقلِها . . فالقيمةُ ، فإن اسْتَوَى في القربِ محالُّ واخْتَلَفَ إبلُها . . تَخَيَّرَ الدافعُ .

وضَبَطَ بعضُهم البعدَ بمسافةِ القصرِ ، وضَبَطَه الإمامُ بأن تَزِيدَ مؤنةُ إحضارِها[١] على قيمتِها في موضعِ العزّةِ ، كذا نقلاه[٢] .

قَالَ البلقينيُّ : وإجراؤه[٣] على ظاهرِه . . متعذِّرٌ فتَعَيَّنَ إدخالُ (الباءِ) على (مؤنة)[٤] لِيَسْتَقِيمَ المعنَى .

ولو اخْتَلَفَ محالُّ العاقلةِ . . أُخِذَ واجبُ كلٍّ من غالبِ محلِّه وإن كَانَ فيه تَشْقِيصٌ[٥] ؛ لأنها هكذا وَجَبَتْ .

ومَرَّ قبيلَ فصلِ الشجاجِ فيمَن لَزِمَه أقلُّ الأمرَينِ : ما يُعْلَمُ منه : أنه لا يَتَعَيَّنُ الإبلُ ، بل إن كَانَ الأقلُّ القيمةَ . . فالنقد ، أو الأرشَ . . تَخَيَّرَ الدافعُ بينَ النقدِ والإبلِ[٦] .

(ولا يعدل) عمّا وَجَبَ من الإبلِ **(إلى نوع)** ولو أَعْلَى **على المعتمدِ عندهما** ، إلا بتراضٍ من الدافعِ والمستحقِّ[٧] ؛ كسائرِ أبدالِ المتلفاتِ

= فيها . . فمما شاء الدافع . كردي .

(١) **قوله** : (بأن تزيد مؤنة إحضارها) أي : مؤنة إحضارها مع قيمتها على قيمتها . كردي .

(٢) الشرح الكبير (١٠/ ٣٢٢) ، روضة الطالبين (٧/ ١٢٣) .

(٣) **قوله** : (وإجراؤه) أي : إجراء كلام الإمام . كردي .

(٤) **قوله** : (إدخال الباء على «مؤنة» . . . إلى آخره) فيقال : أن تزيد بمؤنة إحضارها ؛ أي : تزيد قيمتها فوله : مع مؤنة . كردي . كذا في النسخ .

(٥) **شَقَّصَ** : وزَّع أجزاءَها توزيعاً عادلاً بين الشركاء . المعجم الوسيط (ص : ٤٨٩) .

(٦) في (ص: ٧٦٣).

(٧) الشرح الكبير (١٠/ ٣٢٢) ، روضة الطالبين (٧/ ١٢٤) .

وَقِيمَةٍ إِلاَّ بِتَرَاضٍ ، وَلَوْ عُدِمَتْ . . فَالْقَدِيمُ : أَلْفُ دِينَارٍ أَوِ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، وَالْجَدِيدُ : قِيمَتُهَا . . . .

(و) لا إلى (قيمة إلا بتراض) منهما أيضاً كذلك .

ومحلُّه : إن علما قدرَ الواجبِ وصفتَه وسنَّه .

وقولهم : لا يَصِحُّ الصلحُ عن إبلِ الديةِ . . **محلُّه** : إن جُهِلَ واحدٌ مما ذُكِرَ[١] ؛ كما أفادَه تعليلُهم له بجهالةِ صفتِها ، وكلامُهما هنا[٢] وفي غيرِه محمولٌ على هذا التفصيلِ .

(ولو عدمت) الإبلُ من المحلِّ الذي يَجِبُ تحصيلُها منه حسّاً أو شرعاً ؛ بأن وُجِدَتْ فيها بأكثرَ من ثمنِ مثلِها (. . فالقديم) الواجبُ في النفسِ الكاملةِ (ألف دينار) أي : مثقالٍ ذهباً (أو اثنا عشر ألف درهم) فضةً ؛ لحديثٍ صحيحٍ فيه[٣] ، وهو دالٌّ على تعيُّنِ الذهبِ على أهلِه والفضةِ على أهلِها ، وهو ما عليه الجمهورُ ، ولا تغليظَ هنا[٤] **على الأصحِّ** .

وقضيةُ المتنِ : أنّ القديمَ إنما يَقُولُ ذلك عند الفقدِ ، وهو كذلك خلافاً لبعضِ الأئمةِ .

(والجديد : قيمتها) أي : الإبلِ بالغةً ما بَلَغَتْ يومَ وجوبِ التسليمِ ؛ لحديثٍ فيه أيضاً رَوَاه أبو داودَ والنسائيُّ وابنُ ماجهِ[٥] ، ولأنها بدلُ متلفٍ فتعيَّنَتْ

---

(١) أي : من قدر الواجب . . . إلخ . (ش : ٨/ ٤٥٥) .

(٢) أي : كلام الرافعي في « المحرر » (ص : ٤٠٢) ، والنووي هنا في « المنهاج » .

(٣) أخرجه أبو داود (٤٥٤٦)، والترمذي (١٤٤٥) ، والنسائي (٤٨٠٣) وابن ماجه (٢٠١٢٩) عن ابن عباس رضي الله عنهما : أنّ رجلاً من بني عديٍّ قتل، فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً.

(٤) أي : الدنانير أو الدراهم . (ش : ٨/ ٤٥٦) .

(٥) سنن أبي داود (٤٥٦٤) السنن الكبرى (٧١٧٦) ، سنن ابن ماجه (٢٦٣٠) : عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال : كان رسول الله ﷺ يقوّم دية الخطإ على أهل القرى أربع مئة دينارٍ أو عِدْلَهَا من الوَرِق ، ويُقَوِّمُها على أثمانِ الإبل فإذا غَلَتْ . . رفع في قيمتها ، وإذا هاجت رخصاً . . نَقَصَ من قيمتها) .

بِنَقْدِ بَلَدِهِ ، وَإِنْ وُجِدَ بَعْضٌ . . أُخِذَ وَقِيمَةُ الْبَاقِي .

وَالْمَرْأَةُ وَالْخُنْثَى كَنِصْفِ رَجُلٍ نَفْساً وَجُرْحاً ، وَيَهُودِيٌّ وَنَصْرَانِيٌّ ثُلُثُ مُسْلِمٍ ،

قيمتُها عندَ إعوازِها (بنقد بلده) أي : بغالبِ نقدِ محلِّ الفقدِ الواجبِ تحصيلُها منه لو كانَ به إبلٌ بصفاتِ الواجبِ من التغليظِ وغيرِه يومَ[1] وجوبِ التسليمِ .

فإن غَلَبَ فيه نقدانِ . . تخيَّرَ الدافعُ . ويُجابُ مستحقٌّ صبَرَ إلى وجودِها .

(وإن وجد بعض) من الواجبِ (. . أخذ) الموجودُ (وقيمة الباقي) من الغالبِ ؛ كما تقرَّرَ .

(والمرأة) الحرّةُ (والخنثى) المشكِلُ (كنصف رجل نفسا وجرحا) وأطرافاً ؛ إجماعاً في نفسِ المرأةِ ، وقياساً في غيرِها ، ولأنَّ أحكامَ الخنثَى مبنيةٌ على اليقينِ .

ويُستثنَى من أطرافِه[2] : الحَلَمَةُ فإنَّ فيها أقلَّ الأمرينِ من ديةِ المرأةِ والحكومةِ ، وكذا مذاكيرُه[3] وشفرَاه[4] على تفصيلٍ مبسوطٍ فيه في « الروضةِ »[5] وغيرِها .

(ويهودي ونصراني) له أمانٌ وتَحِلُّ مناكحتُه (ثلث) ديةِ (مسلم) نفساً وغيرَها ؛ لقضاءِ عمرَ وعثمانَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عنهما به ولم يُنكَرْ مع انتشارِه فكانَ إجماعاً[6] ، وفيه[7] تأويلٌ أَوْ رَدٌّ لما رُوِيَ : أنه على النصفِ[8] .

---

(١) متعلق بـ(غالب) . (ش : ٨/٤٥٦) .

(٢) أي : الخنثى المشكل . (ش : ٨/٤٥٦) .

(٣) فيه تغليب الذكر على الخصيتين . (ش : ٨/٤٥٦) .

(٤) أي : حرفا فرجه . (ش :٨/٤٥٦) .

(٥) روضة الطالبين (٧/ ٣٤) .

(٦) أخرجه الشافعي في « الأم » (٧/ ٢٥٩) ، والبيهقي في « السنن الكبير » (١٦/ ٣٨٦) .

(٧) أي : في ذلك القضاء . (ش : ٦/ ٤٥٧) .

(٨) أخرج أبو داود (٤٥٨٣) ، والترمذي (١٤٧١) ، والنسائي (٤٨٠٦) ، وابن ماجه (٢٦٤٤) واللفظ للأول ، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال : « دِيَةُ الْمُعَاهِدِ نِصْفُ دِيَةِ الْحُرِّ » .

وَمَجُوسِيٍّ ثُلُثَا عُشْرِ مُسْلِمٍ ، وَكَذَا وَثَنِيٌّ لَهُ أَمَانٌ ، وَالْمَذْهَبُ : أَنَّ مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ الإِسْلَامِ ....

أمّا من لا أمانَ له .. فهدرٌ ، وأما من لا تَحِلُّ مناكحتُه .. فديتُه كديةِ مجوسيٍّ .

(ومجوسي) له أمانٌ (ثلثا عشرِ) ـ وثلثُ خمسٍ إنما هو أَنْسَبُ في اصطلاحِ أهلِ الحسابِ ؛ لإيثارِهم الأخصرَ ، لا الفقهاءِ فلا اعتراضَ ـ ديةِ (مسلم) وهي : ستةُ أبعرةٍ وثلثانِ ؛ لقضاءِ عمرَ رَضِيَ اللهُ عنه به أيضاً[١] ؛ كما ذُكِرَ ، ولأنَّ للذميِّ بالنسبةِ للمجوسيِّ خمسَ فضائلَ : كتابٌ ، ودينٌ كَانَ حقّاً ، وحلُّ ذبيحتِه ، ومناكحتِه ، وتقريرُه بالجزيةِ ، وليس للمجوسيِّ منها إلا آخرُها ؛ فكَانَ فيه خمسُ ديتِه ، وهذه[٢] أخسُّ الدياتِ .

(وكذا وثني) أي : عابدُ وثنٍ ، وهو : الصنمُ من حجرٍ وغيرِه ، **وقيل** : من غيرِه فقط ، وكذا عابدُ نحوِ شمسٍ ، وزنديقٌ وغيرُهم ممن (له أمان) منّا لنحوِ دخولِه رسولاً ؛ كالمجوسيِّ .

وديةُ نساءِ كلٍّ وخناثاهم على النصفِ من رجالِهم ، ويُرَاعَى هنا التغليظُ وضدُّه ؛ كما مَرَّ[٣] .

والمتولدُ بين كتابيٍّ ونحوِ مجوسيٍّ .. يُلْحَقُ بالكتابيِّ أمّاً كَانَ أو أباً . **واسْتُشْكِلَ** بما مَرَّ في الخنثَى ؛ من اعتبارِه أنثى لأنه المتيقَّنُ . **ويُجَابُ** بأنه لا موجِبَ فيه يقيناً بوجهٍ يُلْحِقُهُ بالرجلِ ، وهنا فيه موجِبٌ يقيناً يُلْحِقُه بالأشرفِ ، ولا نظرَ لما فيه مما يُلْحِقُه بالأخسِّ ؛ لأنَّ الأولَ أقوى بكونِ الولدِ يَلْحَقُ أشرفَ أبوَيهِ غالباً .

(والمذهب : أن من لم تبلغه دعوة) نبيِّنا صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ إلى (الإسلام

---

(١) أخرجه الشافعي في « الأم » (٧/ ٢٥٩) ، والبيهقي في « السنن الكبير » (١٦/ ٣٨٧) .
(٢) أي : دية المجوسي . (ش : ٨/ ٤٥٧) .
(٣) أي : قبيل قول المصنف : (والخطأ . . .) إلخ . (ش : ٨/ ٤٥٧) .

إِنْ تَمَسَّكَ بِدِينٍ لَمْ يُبَدَّلْ . . فَدِيَةُ دِينِهِ ، وَإِلاَّ . . فَكَمَجُوسِيٍّ .

فصل

فِي مُوضِحَةِ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ . . . .

إن تمسك بدين لم يبدل . . فدية) نفسِه وغيرِها[1] ديةُ (دينه) الذي هو نصرانيةٌ أو تمجُّسٌ مثلاً من ثلثِ ديةٍ أو ثلثِ خمسِها ؛ لأنه بذلك ثبَتَ له نوعُ عصمةٍ فأُلحِقَ بالمُؤَمَّنِ[2] من أهلِ دينِه .

(وإلا) يَتَمَسَّكْ بدينٍ كذلك ، أو جُهِلَ دينُه أو واجبُه[3] ، أو شُكَّ هل بَلَغَتْه دعوةُ نبيٍّ أو لا ؟ **على الأوجهِ فيهما**[4] ؛ لأنَّ الأصلَ العصمةُ ؛ إذ كلُّ مولودٍ يُولَدُ على الفطرةِ ، فقولُ الأذرعيِّ : **الأشبهُ بالمذهبِ في الأخيرةِ** : عدمُ الضمانِ مردودٌ (. . فكمجوسي) ففيه ديةُ مجوسيٍّ .

(فصل)

في الديات الواجبة فيما دون النفس من الجروح والأعضاء والمعاني

يَجِبُ (في موضحة الرأس) ومنه[5] هنا لا في نحوِ الوضوءِ : العظمُ الذي خلفَ أواخرِ الأذنِ متصلاً بها[6] ، وما انْحَدَرَ عن آخرِ الرأسِ إلى الرقبةِ . (والوجه) ومنه هنا ، لا ثَمَّ أيضاً : ما تحتَ المقبلِ من اللحيَيْنِ .

وكأنّ الفرقَ بينَ ما هنا وثَمَّ : أنَّ المدارَ هنا على الخطرِ أو الشرفِ ؛ كما يُفهِمُه الفرقُ الآتي في شرحِ قولِه : (كجرح سائر البدن) مع ما هو مقرَّرٌ : أنَّ

---

(١) **قوله** : (نفسه وغيرها) أي : غير النفس ؛ يعني : دية نفسه وجراحاته . كردي .

(٢) **قوله** : (فأُلحِقَ بالمؤمن) أي : بالذي عقد معه الأمان أو الجزية . كردي .

(٣) **قوله** : (أو واجبه) أي : أو جهل القدر الواجب في دية أهل دينه . كردي .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٥) .

(٥) أي : الرأس . ع ش . (ش : ٨/٤٥٨) .

(٦) أي : الأذن . (ش : ٨/٤٥٨) .

لِحُرٍّ مُسْلِمٍ خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَهَاشِمَةٍ مَعَ إِيضَاحٍ عَشَرَةٌ ، وَدُونَهُ خَمْسَةٌ . . . .

الرأسَ والوجهَ أشرفُ ما في البدنِ وما جَاوَرَ الخطرَ أو الشرفَ[1] مثلُه ، وثَم على ما رَأَسَ وعَلاَ ، وعلى ما تَقَعُ به المواجهةُ ، وليس مجاورُهما كذلك .

(لحر) أي : من حرٍّ (مسلم) ذكرٍ معصومٍ غيرِ جنينٍ (خمسة أبعرة) إن لم تُوجِبْ قوداً ، أو عُفِيَ عنه على الأرشِ .

وفي غيرِه[2] بحسابِه .

وضابطُه : أنَّ في موضحةِ كلٍّ وهاشمتِه بلا إيضاحٍ ومنقِّلتِه بدونِهما[3] . . نصفَ عشرِ ديتِه .

واقْتَصَرَ على الأولِ[4] ؛ لأنَّ الحديثَ الصحيحَ . . فيه[5] ، وغيرُه يُعْلَمُ بالقياسِ عليه .

أما غيرُ الوجهِ والرأسِ . . ففي موضحتِه الحكومةُ فقط .

(و) في (هاشمة مع إيضاح) ولو بسرايةٍ ، أو نحوِها ؛ كأن هَشَمَ بلا إيضاحٍ فاحْتِيجَ للشقِّ لإخراجِ العظمِ أو تقويمِه[6] ـ ومنازعةُ البلقينيِّ فيه . . غيرُ متّجهةٍ ـ (عشرة) رَوَاهُ البيهقيُّ والدارقطنيُّ عن زيدِ بنِ ثابتٍ[7] ، وهو لا يَكُونُ إلا عن توقيفٍ .

(و) في هاشمة (دونه) أي : الإيضاحِ (خمسة) لأنّ للموضحةِ من العشرةِ

---

(١) وفي (ت٢) والمطبوعات : (الشريف) .

(٢) **فصل** : **قوله** : (وفي غيره) أي : غير المسلم . **كردي** .

(٣) أي : الايضاح والهشم . **هامش** (ك) .

(٤) **وقوله** : (واقتصر على الأول) أي : على المسلم ولم يبين غيره . **كردي** .

(٥) أخرجه ابن حبان (٦٥٥٩) ، والحاكم (١/٣٩٧) ، ومالك (١٦٣٩) ، والنسائي في « الكبرى » (٧٢٢٩) عن عمرو بن حزم رضي الله عنه .

(٦) **قوله** : (أو تقويمه) أي : تعديله وإصلاحه . **كردي** .

(٧) السنن الكبير (١٦٢٨٥) ، سنن الدارقطني (ص : ٧٥٧) .

ـ وَقِيلَ : حُكُومَةٌ ـ وَمُنَقِّلَةٍ خَمْسَةَ عَشَرَ ، وَمَأْمُومَةٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وَلَوْ أَوْضَحَ فَهَشَمَ آخَرُ ، وَنَقَّلَ ثَالِثٌ ، وَأَمَّ رَابِعٌ . . فَعَلَى كُلٍّ مِنَ الثَّلَاثَةِ خَمْسَةٌ ، وَالرَّابِعِ : تَمَامُ الثُّلُثِ .

خمسةً فتعَيَّنَ الباقي للهاشمةِ ، ولو وَصَلَتْ هاشمةُ الوَجْنَةِ الفمَ ، أو موضحةُ قَصَبَةِ الأنفِ الأنفَ . . لَزِمَه حكومةٌ أيضاً .

(وقيل : حكومة) لأنه كسرُ عظمٍ بلا إيضاحٍ .

(و) في (منقلة) مسبوقةٍ بهما (خمسة عشر) إجماعاً .

(و) في (مأمومة ثلث الدية) لخبرٍ صحيحٍ به[1] ، ومثلُها الدامغةُ فلا يُزَادُ لها حكومةٌ ، خلافاً للماورديِّ[2] .

ويُفرَقُ بينهَا وبينَ ما في خرقِ الأمعاءِ في الجائفةِ ؛ بأن ذاك زيادةٌ على ما يَحْصُلُ به مسمَّى الجائفةِ فوَجَبَ لها ما يُقَابِلُها ، وهنا لا زيادةَ على مسمَّى الدامغةِ حتى يَجِبَ لها[3] شيءٌ ، ولا عبرةَ بزيادتِه على مسمَّى المأمومةِ ؛ لانفرادِها[4] مع استلزامِها لها[5] باسمٍ خاصٍّ ، بخلافِها ثَمَّ[6] .

(ولو أَوْضَحَ) واحدٌ (فهَشَمَ آخر) في محلِّه ولو متراخياً ، أو عَكَسَه (ونقَّل ثالث وأَمَّ رابع) والمجنيُّ عليه كاملٌ (. . فعلى كل من الثلاثة خمسة) إن لم تُوجِبِ الموضحةُ قوداً ، أو عُفِيَ عنه على الأرشِ (و) على (الرابع تمام الثلث) وهو ثمانيةَ عشرَ بعيراً وثلثٌ .

---

(١) أخرج ابن حبان (٦٥٥٩) ، والحاكم (١/٣٩٧) ، والنسائي في « الكبرى » (٧٢٣٠ـ ٧٢٢٩) عن عمرو بن حزم رضي الله عنه .

(٢) « الحاوي الكبير » (١٦/٢٦) .

(٣) في (ت٢) والمطبوعات : (له) .

(٤) **قوله** : (لانفرادها) أي : انفراد الدامغة ، وضمير (استلزامها) أيضا يرجع إليها . كردي .

(٥) أي : المأمومة . (ش : ٨/٤٥٩) .

(٦) **قوله** : (بخلافها) أي : الزيادة (ثم) أي : في خرق الأمعاء في الجائفة . (ش : ٨/٤٥٩) .

وَالشِّجَاجُ قَبْلَ الْمُوضِحَةِ إِنْ عُرِفَتْ نِسْبَتُهَا مِنْهَا. . وَجَبَ قِسْطٌ مِنْ أَرْشِهَا ، وَإِلاَّ. . فَحُكُومَةٌ كَجُرْحِ سَائِرِ الْبَدَنِ .

ولو دَمَغَ خامسٌ ؛ فإن ذَفَّفَ. . لَزِمَه ديةُ النفسِ ، وإلاّ. . وَجَبَتْ ديتُها[1] أخماساً عليهم بالسويّةِ ، وزَالَ النظرُ لتلكَ الجراحاتِ .

(والشجاج قبل الموضحة) السابقُ تفصيلُها (إن عرفت نسبتها منها) بأن تَكُونَ ثَمَّ موضحةٌ فيُقَاسُ عمقُ الباضِعَةِ مثلاً فَيُوجَدُ[2] ثلث عمقِ الموضحةِ (. . وجب قسط من أرشها) بالنسبةِ ؛ كثلثِهِ في هذا المثالِ .

وما شُكَّ فيه يُعْمَلُ فيه باليقينِ . والأصحُّ في « الروضةِ »[3] : أنه يُعْتَبَرُ مع ذلك[4] : الحكومةُ ، ويَجِبُ : أكثرُهما[5] ، فإن اسْتَوَيَا. . تَخَيَّرَ ، واعتبارُ الحكومةِ أولى ؛ لأنّها الأصلُ فيما لا مقدّرَ له .

(وإلا) تُعْرَفْ نسبتُها منها (. . فحكومة) لا تبلغ أرش موضحة (كجرح سائر البدن) ولو بنحوِ إيضاحٍ وهشمٍ وغيرِهما ، ففيه[6] حكومةٌ فقط ؛ لأنه لم يَرِدْ هنا[7] توقيفٌ ، ولأنّ ما في الرأسِ والوجهِ أشدُّ خوفاً وشيناً فَمُيِّزَ .

---

(١) قوله : (وجبت ديتها) أي : دية النفس أخماساً . كردي .

(٢) في (ت٢) والمطبوعة المكية : (فَيُؤْخَذُ) . وفي الشرواني (٨/ ٤٥٩) : (قوله : « فيوخذ » بالواو قبل الخاء المعجمة ، كذا في النسخ ، ولعله تحريف من الكتبة ، وأن صوابه بألف قبل الفاء ، فالضمير لعمق الباضعة ، وأنه يوجد بجيم فمهملة ونائب الفاعل ضمير العمق أيضاً ، أو لفظ (ثلث) الواقع بعده ، والأول أقعد . رشيدي . عبارة « المغني » : بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس بها الباضعة مثلاً عرف أن المقطوع ثلث أو نصف في عمق اللحم . انتهى . وهي ظاهرة) .

(٣) روضة الطالبين (٧/ ١٢٧) .

(٤) قوله : (يعتبر مع ذلك) أي : مع وجوب قسط الأرش . كردي .

(٥) قوله : (ويجب أكثرهما) عطف على (يعتبر) يعني : مراده باعتبار الحكومة مع الأرش : أنه يجب أكثرهما . كردي . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٦٠) : (قوله : « أكثرهما » أي : القسط والحكومة) .

(٦) أي : في جرح سائر البدن . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٧) أي : في جرح سائر البدن . وقوله : (توقيف) أي: دليل. مغني. (ش : ٨/ ٤٦٠) .

وَفِي جَائِفَةٍ ثُلُثُ دِيَةٍ ، وَهِيَ : جُرْحٌ يَنْفُذُ إِلَى جَوْفٍ كَبَطْنٍ وَصَدْرٍ وَثُغْرَةِ نَحْرٍ وَجَبِينٍ ....

نعم ؛ يُسْتَثْنَى من ذلك[1] الجائفةُ ؛ كما قال : (**وفي جائفة ثلث دية**) لصاحبِها ؛ لخبرٍ صحيحٍ فيه[2] (**وهي : جرح**) ولو بغيرِ حديدٍ (**ينفذ إلى جوف**) باطنٍ مُحيلٍ للغذاءِ أو الدواءِ ، أو طريقٍ للمُحيلِ (**كبطن وصدر وثغرة نحر**) .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ فيما نَزَلَ عن مخرجِ الحاءِ المهملةِ إلى هذه الثغرةِ : هل هو من الطريقِ ؛ لأنهم عَدُّوه جوفاً في نحوِ الصومِ ، أو لا ؛ لاختلافِ الجوفِ هنا وثَمَّ ؟ **كلٌّ محتملٌ** ، **والقياسُ** : **الثاني** ؛ لأنه كباطنِ الإحليلِ .

ثُمَّ رَأَيْتُ « الروضةَ » ذَكَرَتْ : أنَّ الواصلَ إلى الحلقِ جائفةٌ وإلى الثغرةِ كذلك[3] ، وهو يُرَجِّحُ الأولَ .

وعليه يُفَرَّقُ بينَه[4] وبينَ باطنِ الذكرِ ؛ بأنَّ هذا طريقٌ حسيٌّ للجوفِ ، ولا كذلك ذاك[5] .

(**وجبين**) عَدَلَ إليه عن قولِ « أصلِه » (جنبَيْنِ)[6] أي : تثنيةِ (جنبٍ) للعلمِ بهما ممّا ذُكِرَ معهما بخلافِه[7] ؛ فإن كونَ نفوذِ جرحِه لباطنِ الدماغِ جائفةً .. مما يَخفى .

وزَعمُ : أنَّ هذه[8] في حكمِ الجائفةِ ولا تُسَمَّى جائفةً .. ممنوعٌ . وكونُ

---

(١) أي : من جرح سائر البدن . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٢) وهو : « **وفي الجائفة ثلث الدية** » . سبق تخريجه قبل قليل .

(٣) روضة الطالبين (٧/ ١٢٧) .

(٤) أي : الحلق . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٥) أي : باطن الذكر . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٦) المحرر (ص : ٤٠٣) .

(٧) **قوله** : (مما ذكر معهما) أي : ذكر في « الأصل » ، **وقوله** : (بخلافه) أي : الجبين . كردي .

(٨) أي : الشجة النافذة لباطن الدماغ . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

وَخَاصِرَةٍ ، ....

شِجاجِ الرأسِ ليس فيها جائفةٌ[١] .. مخصوصٌ بتصريحِهم هنا : أنّ الواصلَ لجوفِ الدماغِ من الجبينِ جائفةٌ .

(وخاصرة) ووَرِكٍ ؛ كما بـ« أصلِه »[٢] ، ومَثَانَةٍ ، وعِجَانٍ وهو : ما بينَ الخصيةِ والدبرِ ؛ أي : كداخلِها .

وكذا لو أَدْخَلَ دبرَه شيئاً فخَرَقَ به حاجزاً في الباطنِ ؛ كما يَأْتِي[٣] .

ولو نَفَذَتْ في بطنٍ وخَرَجَتْ من محلٍّ آخرَ .. فجائفتَانِ .

قيل : وتَرِدُ على المتنِ ؛ لأنّ الثانيةَ خارجةٌ لا واصلةٌ للجوفِ . وليس في محلِّه ؛ لأنّ المتنَ لم يُعَبِّرْ بـ(واصلةٍ) بل بـ(نافذةٍ) وهي تُسَمَّى نافذةً بل واصلةً ؛ كما لا يَخفَى على أنّه سَيُصَرِّحُ بذلك قريباً .

فإن خَرَقَتْ جائفةُ نحوِ البطنِ الأمعاءَ ، أو لَذَعَتْ كبداً أو طحالاً ، أو كَسَرَتْ جائفةُ الجنبِ الضلعَ .. ففيها[٤] مع ذلك[٥] حكومةٌ ، بخلافِ ما لو كَانَ كسرُها له لنفوذِها منه[٦] **على الأوجهِ** ؛ لاتّحادِ المحلِّ .

وخَرَجَ بالباطنِ المذكورِ : داخلُ فمٍ وأنفٍ وعينٍ وفخذٍ وذكرٍ .

وكأنّ الفرقَ بينَ داخلِ الوركِ وهو : المتصلُ بمحلِّ القعودِ من الأليةِ ، وداخلِ الفخذِ وهو : أَعْلَى[٧] الوركِ .. أنّ الأوّلَ مجوّفٌ وله اتصالٌ بالجوفِ الأعظمِ ؛

---

(١) **قوله** : (ليس فيها جائفة) أي : وإن وصلت الخريطة (مخصوص) بغير الجبين . **كردي** .

(٢) المحرر (ص : ٤٠٣) .

(٣) في (ص : ٨٦٣) .

(٤) أي : الخرق واللذع والكسر . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٥) أي : ثلث الدية . مغني . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٦) **قوله** : (كسرها له) أي : كسر الجائفة للضلع (لنفوذها منه) أي : الجائفة من الضلع . مغني . (ش : ٨/ ٤٦٠) .

(٧) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (أعالي) .

وَلاَ يَخْتَلِفُ أَرْشُ مُوضِحَةٍ بِكِبَرِهَا .

وَلَوْ أَوْضَحَ مَوْضِعَيْنِ بَيْنَهُمَا لَحْمٌ وَجِلْدٌ ، قِيلَ : أَوْ أَحَدُهُمَا . . فَمُوضِحَتَانِ ،

كما صَرَّحَتْ به عبارةُ « المحررِ » كـ« الروضةِ »[١] ، ولا كذلك الثاني .

(ولا يختلف أرش موضحة بكبرها) وصغرِها ، ولا ببرُوزِها وخفائِها ، ولا بشينِها وعدمِه ؛ لأنَّ المدارَ على اسمِها .

(ولو أوضح موضعين) وفي نسخةٍ : (موضحتَيْنِ) والأُولَى أَوْلَى (بينهما) حاجزٌ هو (لحم وجلد ، قيل : أو) بينَهما (أحدهما . . فموضحتان) ما لم يَتَآكَلِ الحاجزُ[٢] ، أو يُزِيلُه[٣] الجانِي أو يَخرِقُه في الباطنِ دونَ الظاهرِ ـ **على الأوجهِ** ـ قبلَ الاندمالِ وإن كَانَتا[٤] عمداً والإزالةُ خطأً ؛ كما رَجَّحَه في « الروضةِ »[٥] وإن اعتُرِضَ ؛ لأنه قد يُغْتَفَرُ في الدوامِ ما لا يُغْتَفَرُ في الابتداءِ[٦] .

وذلك لاختلافِ محلِّ الجنايةِ فيما إذا وُجِدَا ، دونَ ما إذا وُجِدَ أحدُهما ؛ لأنها[٧] أَتَتْ على الموضعِ كلِّه[٨] ، فلا نظرَ للصورةِ الذي[٩] لَمَحَهُ الضعيفُ .

---

(١) المحرر (ص : ٤٠٣) ، روضة الطالبين (٧/ ١٢٧) .

(٢) **قوله** : (ما لم يتآكل . .) إلخ ؛ أي : وإن وجد واحد مما ذكر . . عاد الأرشان إلى واحد **على الأصح** ، وكان كما لو أوضح في الابتداء موضحةً واسعةً . مغني . وع ش . (ش : ٨/ ٤٦١) وراجع . « المغني » (٥/ ٣٠٥) .

(٣) **قوله** : (أو يزيله) كان حقه الجزم . (ش : ٨/ ٤٦١) ، **وقوله** : (قبل الاندمال) راجع لـ : (يتأكل) وما عطف عليه . ع ش . (ش : ٨/ ٤٦١) .

(٤) **قوله** : (وإن كانتا عمداً . .) إلخ غاية للمنفي لا للنفي . (ش : ٨/ ٤٦١) .

(٥) روضة الطالبين (٧/ ١٢٩) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٦) .

(٦) **قوله** : (لأنه قد يغتفر في الدوام) أي : كالإزالة خطأ بعد الموضحتين عمداً ، **وقوله** : (ما لا يغتفر في الابتداء) أي : كمسألة الانقسام الآتية آنفاً . (ش : ٨/ ٤٦١) .

(٧) **قوله** : (فيما إذا وجدا) أي : وجد اللحم والجلد . وضمير (لأنها) يرجع إلى (الجناية) . كردي .

(٨) **وقوله** : (على الموضع كله) كاستيعاب بالإيضاح ، **وقوله** : (فلا نظر للصورة) أي : صورة الحاجز ، **وقوله** : (لمحه) أي : نظر إليه . كردي .

(٩) لعله صفة لـ(نظر) وإن كان نكرة . **هامش (ك)** .

وَلَوِ انْقَسَمَتْ مُوضِحَتُهُ عَمْداً وَخَطَأً أَوْ شَمِلَتْ رَأْساً وَوَجْهاً .. فَمُوضِحَتَانِ ، وَقِيلَ : مُوضِحَةٌ . وَلَوْ وَسَّعَ مُوضِحَتَهُ .. فَوَاحِدَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، أَوْ غَيْرُهُ .. فَثِنْتَانِ .

وَالْجَائِفَةُ كَمُوضِحَةٍ فِي التَّعَدُّدِ ، ....

وتَتَعَدَّدُ الموضحاتُ بتعدّدِ ما ذُكِرَ وإن زَادَتْ على ديةِ النفسِ **على الأصحِّ** .

(**ولو انقسمت موضحته عمدا وخطأ**) أو وشبهَ عمدٍ (**أو شملت**) ـ بكسرِ الميمِ أفصحُ من فتحِها ـ (**رأسا ووجها .. فموضحتان**) لاختلافِ الحكمِ أو المحلِّ ، بخلافِ شمولِها وجهاً وجبهةً ، أو رأساً وقَفاً .. فواحدةٌ لكن مع حكومةٍ في الأخيرةِ .

(**وقيل : موضحة**) لاتّحادِ الصورةِ ، ولأنَّ الرأسَ والوجهَ محلٌّ للإيضاحِ فهما كمحلٍّ واحدٍ .

(**ولو وسع موضحته**) ـ وإن لم يَتَّحِدْ[1] ـ عمداً مثلاً ، نظيرَ ما مَرَّ عن « الروضةِ » (.. **فواحدة على الصحيح**) كما لو أَتَى بها ابتداءً كذلك (**أو**) وسعها (**غيره .. فثنتان**) مطلقاً ؛ لأنَّ فعلَه لا يُبنَى على فعلِ غيرِه .

ونُقِلَ عن خطِّه جرُّ (غير) عطفاً على الضميرِ المضافِ إليه (موضحةٌ) ، ونصبُها على حذفِ مضافٍ هو (موضحة) وفيهما تكلُّفٌ ظاهرٌ .

(**والجائفة كموضحة في التعدد**) المذكورِ وعدمِه صورةً وحكماً ومحلاً وفاعلاً وغيرَ ذلك ، فلو أَجَافَهُ بمحلَّيْنِ بينهما لحمٌ وجلدٌ وانْقَسَمَتْ عمداً وخطأً .. فجائفتان ما لم يُرْفَعِ الحاجزُ أو يَتَآكَلْ قبلَ الاندمالِ .

نعم ؛ لا تَجِبُ ديةُ جائفةٍ على موسِّعِ جائفةِ غيرِه إلا إن كَانَ من الظاهرِ والباطنِ ، وإلاّ .. فحكومةٌ .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٧) ، و« المغني » (٥/ ٣٠٥) ، و« النهاية » (٧/ ٣٢٤) .

وَلَوْ نَفَذَتْ فِي بَطْنٍ وَخَرَجَتْ مِنْ ظَهْرٍ . . فَجَائِفَتَانِ فِي الْأَصَحِّ ، . . . .

ولو قَطَعَ ظاهراً في جانبٍ وباطناً في آخرَ وكَمُلا جائفةً . . فأرشُها ، وإلا . . فقسطُه ؛ بأن يُنْظَرَ في ثخانةِ اللحمِ والجلدِ ، ويُقَسَّطَ على المقطوعِ من الجانبَينِ ، كذا ذَكَرَاه[1] .

وقد يُشْكِلُ إيجابُ الحكومةِ أوّلاً[2] والقسطِ آخراً ، ويُفَرَّقُ : بأنّ الجائفةَ مركّبةٌ من خرقِ اللحمِ والجلدِ معاً غالباً ، وهنا[3] وُجِدَ قطعٌ في كلٍّ فوُزِّعَ ؛ لوجودِ ما يَحْصُلُ به مسمّاها ، بخلافِه ثَمّ[4] فإنه لم يُوجَدْ إلا أحدُهما وهو لا يُمْكِنُ أن يَحْصُلَ به مسمّاها فتَعَيَّنَتِ الحكومةُ .

وهل يُقَالُ بهذا التفصيلِ[5] في الموضحةِ أو يُفَرَّقُ ؛ بأنّ ما قبلَها[6] له أسماءٌ مخصوصةٌ ؛ كما مَرَّ ، ففيه الحكومةُ أو الأكثرُ[7] على الخلافِ السابقِ ، وما هنا ليس كذلك .

ولو أَدْخَلَ دبرَه ما خَرَقَ به حاجزاً في الباطنِ . . كَانَ جائفةً ؛ على الوجهِ الذي اقْتَضَاهُ ما مَرَّ في الموضحةِ : أنّ خرقَ الباطنِ معتدٌّ به حتى يُرْجِعَ[8] الموضحتَيْنِ إلى موضحةٍ واحدةٍ .

وبهذا يَنْدَفِعُ ما لبعضِهم هنا ، فتَأَمَّلْهُ .

(**ولو نفذت في[9] بطن وخرجت من ظهر . . فجائفتان في الأصح**) كما قَضَى

---

(١) الشرح الكبير (١٠/ ٣٤٤) ، روضة الطالبين (٧/ ١٣١) .
(٢) **قوله** : (إيجاب الحكومة أولا) وهو قوله : (وإلا . . فحكومة) . **كردي** .
(٣) أي : في الثاني . (ش : ٨/ ٤٦٣) .
(٤) أي : في الأول . (ش : ٨/ ٤٦٣) .
(٥) أي : قوله : (نعم . . . إلخ) . (ش : ٨/ ٤٦٣) .
(٦) أي : ما قبل الموضحة من الشجاج الخمس . (ش : ٨/ ٤٦٣) .
(٧) أي : من القسط والحكومة على المعتمد المصحح في « الروضة » . (ش : ٨/ ٤٦٣) .
(٨) أي : يرد خرق الباطن . (ش : ٨/ ٤٦١) .
(٩) في (ت٢) والمطبوعات : (من بطن) .

وَلَوْ أَوْصَلَ جَوْفَهُ سِنَاناً لَهُ طَرَفَانِ . . فَثِنْتَانِ ، وَلاَ يَسْقُطُ الأَرْشُ بِالْتِحَامِ مُوضِحَةٍ وَجَائِفَةٍ .

به أبو بكرٍ رَضِيَ اللهُ عنه[1] ؛ اعتباراً للخارجةِ بالداخلةِ .

(ولو أوصل جوفه سنانا له طرفان) يَعْنِي : طعَنَه به فوَصَلاً جوفَه والحاجزُ بينَهما سليمٌ (. . فثنتان) فإن خرَجَا من ظهرِه . . فأربعٌ ؛ كما عُلِمَ ذلك كلُّه من قوله : (كموضحة في التعدد) .

(ولا يسقط الأرش بالتحام موضحة وجائفة) لأنه في مقابلةِ الجزءِ الفائتِ والألمِ الحاصلِ ، ولا قودٌ وأرشٌ بعودِ لسانٍ[2] ؛ لأنه محضُ نعمةٍ جديدةٍ ، والتصاقِ أذنٍ[3] بعدَ إبانةِ جميعِها .

ويَجبُ قلعُها ؛ أي : حيثُ لم يُخْشَ مبيحُ تيمّمٍ ؛ **كما هو ظاهرٌ** ، بخلافِ معلّقةٍ[4] بجلدةِ التَصَقَتْ ، وذلك[5] لأنّ الدمَ وإن قَلَّ لَمّا انفَصَلَ معها ثُم عادَ ـ بعدَ انفصالِها عن البدنِ بالكليّةِ ـ بلا حاجة لمحلّهِ[6] الذي صارَ ظاهراً على وجهٍ يَدُومُ . . لم يُلحَقْ بالمعفوِّ عنه في غيرِ ذلك[7] ؛ لأنّ هذا أفحشُ ، بخلافِ عودِ المعانِي ؛ لأنّ به يَتبيّنُ أن لا خللَ .

تنبيه : سَبَقَ[8] أنّ للمعلّقِ بجلدةٍ حكمُ المبانِ حتى يَجبَ فيه[9] القودُ أو كمالُ

---

(١) أخرجه البيهقي في « الكبير » (١٦/ ٣٣٨) .

(٢) **قوله** : (بعود لسان) أي : بنباته بعد قطعه . مغني . (ش : ٨/ ٤٦٣) .

(٣) **قوله** : (والتصاق أذن) عطف على (التحام موضحة) . **كردي** .

(٤) **قوله** : (بخلاف معلقة) يعني : لم يجب قلعها . **كردي** .

(٥) **قوله** : (وذلك) إشارة إلى قوله : (ويجب قلعها) **كردي** .

(٦) **قوله** : (لمحله) متعلق بـ (عاد) . **كردي** .

(٧) أي : كالمعلقة بجلدها ونحوها . (ش : ٨/ ٤٦٣) .

(٨) **قوله** : (سبق) أي : قبيل باب كيفية القصاص . **كردي** .

(٩) **قوله** : (حتى يجب فيه . . . إلى آخره) أي : ليجب فـ (حتى) للتعليل ؛ يعني : ما سبق أنّ حكم المعلق حكم المبان مختص بهذه المادة فقط وهي وجوب القود وكمال الدية فيها فلا ينافيه ما تقرر . **كردي** .

وَالْمَذْهَبُ : أَنَّ فِي الأُذُنَيْنِ دِيَةً لاَ حُكُومَةً ، وَبَعْضٍ ....

الديةِ ، ولا يُنَافِيهِ ما تَقَرَّرَ في الأذنِ المعلقةِ بجلدةٍ ؛ لأنَّها . . بالنسبةِ[1] لعدمِ وجوبِ إزالتِها لا غيرُ ؛ لأنها لم تَصِرْ أجنبيةً عن البدنِ بالكليّةِ . أمّا بالنسبةِ للقودِ[2] أو الديةِ . . فلا شيءَ فيها[3] ، بخلافِ التصاقِ ما بَقِيَ منها غيرَ الجلدةِ فإنه يُوجِبُ حكومةً على الأولِ ، وقوداً أو ديةً على الثانِي .

والسنُّ كالأذنِ فيما تَقَرَّرَ .

نعم ؛ لو قَلَعَها فتَعلَّقَتْ بعرقٍ ثُمَّ عَادَتْ[4] وثَبَتَتْ . . وَجَبَ فيها حكومةٌ لا ديةٌ ؛ لعدمِ إبانتِها .

ويُفْرَقُ بينَها وبينَ الأذنِ المعلقةِ بجلدةٍ فإنَّ فيها الديةَ ؛ كما تَقَرَّرَ ؛ بأنَّ عرقَ السنِّ من أجزائِها التي بها ثباتها[5] فلم يَتَحَقَّقْ انفصالُها ، بخلافِ الجلدةِ .

(والمذهب : أن في) قطعِ أو قلعِ (الأذنين دية) كديةِ نفسِ المجنيِّ عليه ، وكذا في كلِّ ما يَأتِي (لا حكومة) لخبرٍ فيه[6] (و) في (بعض) ـ ويَصِحُّ رفعه ـ

---

(١) قوله : (لأنها بالنسبة . . .) إلى آخره علة لعدم المنافات تم بها المقصود . كردي .

(٢) فقوله : (وأما بالنسبة للقود) إشارة إلى صورة أخرى من صور المخالفة بين المعلقة والمبانة ؛ أي : بالنسبة للقود والدية بقطعهما مرّة أخرى بعد الالتصاق . كردي .

(٣) فقوله : (لا شيء فيها) أي : لا شيء في قطع المبانة بعد الالتصاق ؛ لأنها مستحقّة الإزالة بسبب النجاسة ، بخلاف قطع المعلقة بعد الالتصاق .
وإنما قال : (ما بقي منها) ليشمل الحكمُ بعضها ؛ كما شمل كلَّها فيسقط القصاص أو الدية بقطعها أو الباقي منها عن الجاني الأول ويوجب الحكومة عليه ويوجب القود والدية على الجاني الثاني . والحاصل : أنّ المبانة والمعلّقة لهما ثلاثة أحكام : متحدان في واحد ومختلفان في اثنين ، ولا منافاة في ذلك ؛ لأنّ ما به الاتّحاد غيرُ ما به الاختلاف ، كذا قرّر هذا المقام في « شرح الروض » . كردي .

(٤) وفي المطبوعات : (أعادها) .

(٥) وفي (ت) و(ت٢) و(س) والمطبوعة المصرية والمكية : (التي بها نباتها) .

(٦) عن ابن شهاب قال : قرأت كتاب رسول الله ﷺ الذي كتبه لعمرو بن حزم حين بعثه على نجران فكتب فيه : (وفي الأذن خمسون من الإبل) . أخرجه الدارقطني (ص : ٧٦٤) ، والبيهقي في « السنن الكبير » (١٦٣٠١) ، والإمام مالك في « الموطأ » (١٦٥٥) بلاغاً .

بِقِسْطِهِ ، وَلَوْ أَيْبَسَهُمَا . . فَدِيَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : حُكُومَةٌ ، وَلَوْ قَطَعَ يَابِسَتَيْنِ . . فَحُكُومَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : دِيَةٌ .

وَفِي كُلِّ عَيْنٍ نِصْفُ دِيَةٍ . . . .

منهما أو من أحدِهما[١] (. . بقسطه) ففي واحدةٍ نصفُ ديةٍ ، وفي بعضِها بنسبته إليها بالمساحة .

(ولو أيبسهما) بالجنايةِ (. . فدية) فيهما ؛ لإبطالِ منفعتِهما المقصودةِ من دفعِ الهوامِ ؛ لزوالِ الإحساسِ (وفي قول : حكومة) لبقاءِ جمعِ الصوتِ ومنعِ دخولِ الماءِ وهما مقصودان أيضاً ، ويُرَدُّ : بأنَّ الأُولَى[٢] أقوى وآكَدُ فكانا بالنسبةِ إليها كالتابعَينِ .

(ولو قطع يابستين) وإن كَانَ يبسُهما أصلياً (. . فحكومة) كقطعِ يدٍ شلاءَ ، أو جفنٍ أو أنفٍ استَحْشَفَ[٣] .

ولا يُنَافِيه : ما مَرَّ ؛ من قطعِ صحيحةٍ بيابسةٍ ؛ لأنَّ ملحظَ القودِ . . التماثلُ ، وهما متماثلانِ ؛ كما مَرَّ .

(وفي قول : دية) لإزالةِ تَيْنِكَ المنفعتَيْنِ العظيمتَيْنِ[٤] .

ولو أَوْضَحَ مع قطعِ الأذنِ . . وَجَبَتْ ديةُ موضحةٍ أيضاً[٥] ؛ إذ لا يَتْبَعُ مقدَّرٌ مقدَّرَ عضوٍ آخرَ .

(وفي) إزالةِ جرمِ (كل عين) صحيحةٍ (نصف دية) إجماعاً ؛ لخبرٍ صحيحٍ

---

(١) الأولى : التأنيث . (ش : ٨/ ٤٦٥) .
(٢) وهي : دفع الهوام . (ع ش : ٧/ ٣٢٦) .
(٣) أي : يبس غضروفه ، فعدم الحركة الطبيعية . المعجم الوسيط (ص : ١٧٦) .
(٤) أي : جمع الصوت ومنع الماء . (ش : ٨/ ٤٦٥) .
(٥) أي : كوجوب دية الأذن . (ش : ٨/ ٤٦٥) .

وَلَوْ عَيْنَ أَحْوَلَ وَأَعْمَشَ وَأَعْوَرَ ، وَكَذَا مَنْ بِعَيْنِهِ بَيَاضٌ لاَ يَنْقُصُ ....

فيه[١] (ولو) هي (عين) أخفشَ[٢] أو أعشى[٣] أو (أحول) وهو : من بعينِهِ خللٌ دونَ بصرِهِ[٤] (وأعمش) وهو : من يَسِيلُ دمعُه غالباً مع ضَعفِ بصرِه (وأعور) وهو : فاقدُ ضوءِ إحدَى عينَيْهِ ؛ لبقاءِ أصلِ المنفعةِ في الكلِّ . وقيلَ : في عينِ الأعورِ كلُّ الديةِ ؛ لأنَّ سليمتَه التي عَطَّلَها بمنزلةِ عينَيْ غيرِه .

قِيلَ : قضيةُ كلامِ المتنِ : أنَّ العوراءَ . . فيها ديةٌ[٥] ، وأنه يَصِحُّ أن يُقالَ في الأعورِ : في كلِّ عينٍ له نصفُ ديةٍ مع أنه ليسَ له إلا عينٌ واحدةٌ . انتهى

ويُرَدُّ بمنعِ ذلك[٦] ؛ لأنه لم يَقُلْ : (ولو لأعورَ) بل : (ولو عينَ أعورَ) والمتبادرُ من هذه[٧] . . السليمةُ لا غيرُ ، وبأنَّ الغايةَ[٨] لَيْسَتْ غايةً لـ(كلِّ عينٍ)[٩] بل لـ(عينٍ) فقط ؛ كما قَرَّرْتُهُ ، فَتَأَمَّلْهُ .

و(كذا من بعينه بياض) على ناظرِها[١٠] أو غيرِه (لا ينقص) بفتحٍ[١١] ثُم

---

(١) « وفي العين الواحدة نصف الدية » . سبق تخريجه آنفاً .

(٢) الخفش : صغر العينين ، وضعف في البصر ، وهو مصدرٌ من باب (تعب) فالذكر (أخفش) والأنثى (خفشاء) ويكون خلقة ، وهو : علة لازمة وصاحبه يبصر بالليل أكثر من النهار ويبصر في يوم الغيم دون الصحو . « المصباح المنير » (ص : ١٧٥) .

(٣) عَشِي عشيً من باب تَعِبَ : ضعف بصره فهو (أعشَى) والمرأة (عشواء) . المصباح المنير (ص : ٤١٢) .

(٤) أي : رؤيته . (ش : ٨/ ٤٦٥) .

(٥) قوله : (فيها دية) أي : نصف دية . (ش : ٨/ ٤٦٥) . وقال الرشيدي : أي : دية عين (٧/ ٣٢٧) .

(٦) أي : الاقتضاء . (ش : ٨/ ٤٦٥) .

(٧) أي : لفظة (ولو عين أعور) . (ش : ٨/ ٤٦٥) .

(٨) قوله : (وبأنَّ الغاية) أي : المبالغة . كردي . والمراد بالغاية : قول المتن : (ولو عين أحول وأعمش وأعور) .

(٩) وقوله : (لكل عين) أي : للفظ المضاف إلى العين . كردي .

(١٠) قوله : (على ناظرها) أي : على النقطة السوداء التي ينظر بها . كردي .

(١١) وفي (ز) و(س) والمطبوعات الثلاثة : (هو بفتح) .

الضَّوْءَ ، فَإِنْ نَقَصَ . . فَقِسْطٌ ، فَإِنْ لَمْ يَنْضَبِطْ . . فَحُكُومَةٌ .

وَفِي كُلِّ جَفْنٍ رُبُعُ دِيَةٍ وَلَوْ لأَعْمَى ، وَفِي مَارِنٍ دِيَةٌ . . . .

ضمٌّ مخففاً ؛ على الأفصحِ ؛ كما مرَّ (الضوء) ـ مفعولٌ ـ ففيها نصفُ الديةِ (فإن نقص) وانْضَبَطَ النقصُ بالنسبةِ للصحيحةِ (. . فقسط) منه يَجِبُ فيها (فإن لم ينضبط) النقصُ (. . فحكومة) .

وفَارَقَتْ عينَ الأعمشِ ؛ بأنّ بياضَ هذه نَقَصَ الضوءَ الخلقيَّ ، ولا كذلك تلك[١] ؛ ومن ثَم لو تَوَلَّدَ العمشُ من آفةٍ أو جنايةٍ . . لم تُكَمَّلْ فيها الديةُ ؛ كما قَالَه جمعٌ .

ويُنَافِيه في الآفةِ ما يَأْتِي في الكلامِ[٢] ، فتَأَمَّلْه .

(وفي) قطع أو إيباسِ (كل جفن) اسْتُؤْصِلَ قطعُه ـ ولْيُتَنَبَّهْ له فإنه قد يَتَقَلَّصُ مع بقاءِ بعضِه حتى يَشْبَهَ المستأصَلَ ـ (ربع دية) لما فيه من الجمالِ والمنفعةِ التامةِ . وانْقَسَمَتْ على الأربعةِ ؛ لأنّ ما وَجَبَ في المتعددِ من جنسٍ . . يَنْقَسِمُ على أفرادِه[٣] (ولو) كان (لأعمى) . وتَنْدَرِجُ فيها حكومةُ الأهدابِ ؛ لأنها تابعةٌ لها .

(وفي) قطعِ أو إشلالِ (مارن) وهو : ما لاَنَ من الأنفِ ويَشْتَمِلُ على طرفَيْنِ وحاجزٍ (دية) لخبرٍ صحيحٍ فيه[٤] .

ولو قَطَعَ معه القصبةَ . . دَخَلَتْ حكومتُها في ديتِه ؛ لأنها تابعةٌ بخلافِ الموضحةِ الحاصلةِ من قطعِ الأذنَيْنِ . وفي تعويجِه حكومةٌ ؛ كتعويجِ الرقبةِ أو نحو تسويد الوجه .

---

(١) أي : عين الأعمش . (ع ش : ٧/ ٣٢٧) .

(٢) أي : من أن الفائت بالآفة لا اعتبار به ، ويجب ثمَّ كمال الدية . نهاية المحتاج (٧/ ٣٢٧) .

(٣) أي : أجزائه . (ش : ٨/ ٤٦٦) .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

وَفِي كُلٍّ مِنْ طَرَفَيْهِ وَالْحَاجِزِ ثُلُثٌ ، وَقِيلَ : فِي الْحَاجِزِ حُكُومَةٌ ، وَفِيهِمَا دِيَةٌ .
وَفِي كُلِّ شَفَةٍ نِصْفٌ ، وَلِسَانٍ وَلَوْ لِأَلْكَنَ وَأَرَتَّ وَأَلْثَغَ وَطِفْلٍ دِيَةٌ ، . . . .

(وفي كل من طرفيه والحاجز ثلث) من الديةِ ؛ لما مَرَّ في الأجفانِ[١] (وقيل : في الحاجز حكومة وفيهما دية) لأنّ الجمالَ والمنفعةَ فيهما ، دونَه . ويُرَدُّ بالمنعِ ؛ كما هو واضحٌ .

(وفي) قطعِ أو إشلالِ (كل شفة) وهي ـ كما في بعضِ نسخِ المتنِ ـ في عرضِ الوجهِ إلى الشّدقَينِ وفي طولِه إلى ما يَسْتُرُ اللِّثَةَ (نصف) من الديةِ ؛ لخبرِ فيه[٢] ، فإن كَانَتْ مثقوبةً[٣] . . نُقِصَ منها[٤] قدرُ حكومةٍ . وفي بعضِها . . بقسطِه ؛ كسائرِ الأجرامِ .

(و) في (لسان) ناطقٍ (ولو لألكن[٥] وأرت وألثغ وطفل) وإن فُقِدَ ذوقُه على المعتمَدِ ؛ لذَهابِ النطقِ الذي فيه الديةُ وإن فُقِدَ الذوقُ[٦] ؛ كما يَأتِي[٧] سواءٌ أقُلْنَا الذوقُ فيه أم في الحلقِ .

وأمّا جزمُ الماورديِّ وصاحبِ « المهذّبِ » : بأن فيه الحكومةَ[٨] . . فضعيفٌ على أنه يَأتِي[٩] عن الماورديِّ ما يُنَاقِضُ ذلك (دية) لخبرٍ صحيحٍ[١٠] فيه .

---

(١) أي : لنظيره وهو أن ما وجب في المركب ينقسم على أجزائه . (ش : ٨/ ٤٦٦) .
(٢) سبق تخريجه قريباً .
(٣) عبارة غيره : مشقوقة . (ش : ٨/ ٤٦٦) .
(٤) أي : من أرشها . (ش : ٨/ ٤٦٦) .
(٥) اللُّكْنَةُ : العِيُّ ، وهو ثقل اللسان . ولَكِنَ لَكَناً من باب تعب : صار كذلك ، فالذكر (أَلْكَنُ) والأنثى (لَكْنَاء) . المصباح المنير (ص : ٥٥٨) .
(٦) غاية للعلة لا للمدعى فلا تكرار . (ش : ٨/ ٤٦٦) . وراجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٨) .
(٧) قوله : (كما يأتي) أي : في قول المتن : (وفي الكلام دية) . (ش : ٨/ ٤٦٦) .
(٨) الحاوي الكبير (١٦/ ٥٥) ، المهذب (٥/ ١٣٥) .
(٩) أي : في شرح : (ولأخرس حكومة) . (ش : ٨/ ٤٦٦ـ٤٦٧) .
(١٠) سبق تخريجه قريباً .

وَقِيلَ : شَرْطُ الطِّفْلِ ظُهُورُ أَثَرِ نُطْقٍ بِتَحْرِيكِهِ لِبُكَاءٍ وَمَصٍّ ، وَلِأَخْرَسَ حُكُومَةٌ ، .

(وقيل : شرط) الوجوبِ في لسانِ (الطفل ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء ومص) وإلا . . فحكومةٌ ؛ لعدمِ تيقّنِ سلامتِه . والأصحُّ : لا فرقَ ؛ أخذاً بظاهرِ السلامةِ ؛ كما تَجبُ في يدِه ورجلِه وإن فُقِدَ البطشُ حالاً .

ومن ثَم لو بَلَغَ أوانَ النطقِ أو التحريكِ ولم يَظْهَرْ أثرُه . . تَعيَّنَتِ الحكومةُ .

وكذا لو وُلِدَ أصمَّ فَقُطِعَ لسانُه الذي ظَهَرَتْ منه أمارةُ النطقِ[١] ؛ لليأسِ منه[٢] ؛ لأنه إنما يَنْطِقُ بما يَسْمَعُه[٣] .

(و) في لسانِ (لأخرس[٤]) أصالةً أو لعارضٍ (حكومة) لذَهابِ أعظمِ منافعِه .

نعم ؛ إن ذَهَبَ بقطعِه الذوقُ . . وَجَبَتِ الديةُ ؛ أي : إن قُلْنَا : إنَّ الذوقَ في جرمِه[٥] ، وإلا . . فحكومةٌ له أيضاً[٦] فيما يَظْهَرُ ؛ إذ لا اسْتِتْبَاعَ حينئذٍ[٧] .

ويَأْتِي في الكلامِ وغيرِه ما يُفْهِمُ ذلك .

وما أَفْهَمَهُ كلامُ الماورديِّ الذي نَقَلَهُ عنه ابنُ الرفعةِ ؛ من وجوبِ الحكومةِ[٨] فقطْ ؛ نظراً لفقدِ الكلامِ الذي هو جلُّ منافعِه . . ضعيفٌ ومناقضٌ لقولِه هو وغيرِه : ولو أَذْهَبَ الكلامَ والذوقَ . . لَزِمَهُ ديتَانِ[٩] ، ولجزمِه السابقِ آنفاً :

---

(١) وفي (ت) و(ت٢) و(ز) والمطبوعات الثلاثة : (ظهر منه أمارة النطق) .

(٢) أي : من نطقه (ش : ٨/ ٤٦٧) .

(٣) قوله : (إنما ينطق بما يسمعه) وهو لا يسمع شيئاً ؛ فلا يمكن له النطق . كردي . راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٧٩) .

(٤) وفي (ت٢) : (الأخرس) .

(٥) أي : اللسان وهو الراجح كما يأتي . (ش : ٨/ ٤٦٧) .

(٦) قوله : وإلا ؛ أي : ولو قلنا : إن الذوق في الحلق وهو المرجوح . . (فحكومة له) أي : لذهاب الذوق (أيضا) أي : كما أن للسان حكومة . (ش : ٨/ ٤٦٧) .

(٧) أي : حين إذا لم يكن الذوق في جرم اللسان . (ش : ٨/ ٤٦٧) .

(٨) كفاية النبيه في شرح التنبيه (١٦/ ١٤٥) .

(٩) الحاوي الكبير (١٦/ ٥٠) .

وَكُلِّ سِنٍّ لِذَكَرٍ حُرٍّ مُسْلِمٍ خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ ، سَوَاءٌ كَسَرَ الظَّاهِرَ مِنْهَا دُونَ السِّنْخِ أَوْ قَلَعَهَا بِهِ .

بالحكومةِ ؛ نظراً لفقدِ الذوقِ دونَ فقدِ الكلامِ .

(و) في (كل سن) أصليةٍ تامةٍ مثغورةٍ . . نصفُ عشرِ ديةِ صاحبِها أو قيمتِه ، ففي كلِّ سنٍّ كذلك (لذكر حر مسلم خمسة أبعرة) ولأنثى نصفُ ذلك ، ولذميٍّ ثلثُه ، ولقنٍّ نصفُ عشرِ قيمتِه ؛ لخبرٍ فيه[١] .

نعم ؛ إن كانَتْ إحدَى ثنيتَيْهِ أقصرَ من الأخرَى ، أو ثنيتُه مثلَ رباعيتِه أو أقصرَ . . نَقَصَ من الخَمْسِ ما يَليقُ بنقصِها ؛ إذ الغالبُ طولُ الثنيةِ على الرباعيةِ .

ولو انتَهَى صغرُ السنِّ فلم تَصلُحْ للمَضْغِ . . تَعيَّنَتْ فيها الحكومةُ ؛ كما لو غيَّرَ لونَ سنٍّ أو فَلَقَها[٢] وبَقِيَتْ منفعتُها .

والأسنانُ العليَا متصلةٌ بعظمِ الرأسِ ، فإذا قَلَعَ مع بعضِها شيئاً منه . . فحكومةٌ أيضاً ؛ إذ لا تبعيَّةَ .

(سواء كسر الظاهر منها دون السنخ) بمهملةٍ مكسورةٍ فنونٍ[٣] فمعجمةٍ ، وهو : أصلُها المستترُ باللحمِ[٤] ، والمرادُ بـ(الظاهر) : البادِي خلقةً .

فلو ظَهَرَ بعضُ السِّنخِ لعارضٍ . . كُمِّلَتِ الديةُ في الأولِ[٥] (أو قلعها به) معاً من أصلِها ؛ لأنه[٦] تابعٌ فأَشْبَهَ الكفَّ مع الأصابعِ .

أمَّا لو كَسَرَ الظاهرَ ثم قَلَعَ السِّنخَ ولو قبلَ الاندمالِ . . فتَجِبُ فيه[٧] حكومةٌ ؛

---

(١) سبق تخريجه قريباً .
(٢) فَلَقَ الشيءَ : شَقَّهُ . وبابه قطع . مختار الصحاح (ص : ٣٥٠) .
(٣) أي : ساكنة . (ش : ٨/٤٦٧) .
(٤) السِّنْخُ من كل شيء : أصله ، والجمع : أسناخ ؛ مثل : حمل وأحمالٍ . المصباح المنير (ص : ٢٩١) .
(٥) أي : البادي خلقة . (رشيدي : ٧/٣٢٩) .
(٦) أي : السنخ . (ش : ٨/٤٦٧) .
(٧) أي : السنخ . (ش : ٨/٤٦٧) .

وَفِي سِنٍّ زَائِدَةٍ حُكُومَةٌ ، وَحَرَكَةُ السِّنِّ إِنْ قَلَّتْ . . فَكَصَحِيحَةٍ ، وَإِنْ بَطَلَتِ الْمَنْفَعَةُ . . . .

كما لو اختَلَفَ قالعُهما[١] .

ويَظْهَرُ أن يَأْتِيَ هذا في قَصَبةِ الأنفِ وغيرِها من التوابعِ السابقةِ والآتيةِ .

ولو قلَعها إلا عرقاً فعادَتْ فنبَتَتْ . . لم يَلْزَمْهُ إلا حكومةٌ ؛ كما مرَّ .

قالَ الماورديُّ : وكقلعِها ما لو أَذْهَبَتِ الجنايةُ جميعَ منافعِها ، ويُصَدَّقُ فيه المجنيُّ عليه ؛ إذ لا يُعْرَفُ إلا منه[٢] . انتهى

قيل : وتصويرُ ذهابِ الجميعِ بعيدٌ ؛ لبقاءِ منفعةِ الجمالِ وحبسِ الريقِ ، **والظاهرُ** : **أنّ مرادَ قائلِه** : النزاعُ في تصويرِ ذهابِ الكلِّ ، لا في الحكمِ لو فُرِضَ ذهابُ الكلِّ .

ونظيرُ تصديقِ المجنيِّ عليه فيما ذَكَرَه . . ما لو جَنَى اثنانِ على سنٍّ فاختَلَفَ هو[٣] والثاني في الباقي منها حالَ جنايتِه فيُصَدَّقُ المجنيُّ عليه بيمينِه .

(**وفي سن زائدة حكومة**) **والمرادُ بها** : الشاغيةُ التي بأصلِه ، وهي التي تُخالِفُ بُنْيَتُها بنيةَ[٤] الأسنانِ ، لا التي مِنْ ذَهَبٍ ؛ فإنَّ فيها التعزيرَ فقط ، ولا الزائدةُ على الغالبِ في الفطرةِ ، وهو اثنانِ وثلاثُونَ ؛ لأنَّ الأرجحَ فيها حيثُ كَانَتْ على سَنَنِ البقيّةِ وجوبُ الأرشِ لا الحكومةِ ، بل قولهم الآتي : (فبحسابه) يَشْمَلُ ذلك .

(**وحركة السن**) المتولدةُ من نحوِ مرضٍ أو كبرٍ (**إن قلت**) ولم تَنْقُصْ منفعتَها (. . **فكصحيحة**) في وجوبِ القودِ أو الديةِ ؛ لبقاءِ الجمالِ والمنفعةِ (**وإن بطلت المنفعة**) يَعْني : منفعةُ المَضْغِ لشدّةِ الحركةِ مثلاً ؛ كما دَلَّ عليه

---

(١) أي : بأن كسر واحدٌ الظاهرَ ، وقلع آخرُ السنخَ . . فتجب للسنخ حكومة . (ش : ٨/ ٤٦٧) .
(٢) الحاوي الكبير (١٦/ ٥٧) .
(٣) أي : المجني عليه . (ش : ٨/ ٤٦٧) .
(٤) وفي (أ) و(س) : (منبتها منبة) . وفي الوهبية و(خ) و(ب) : (نبتتها نبتة) .

.. فَحُكُومَةٌ ، أَوْ نَقَصَتْ .. فَالأَصَحُّ : كَصَحِيحَةٍ .

وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ لَمْ يُثْغِرْ فَلَمْ تَعُدْ ....

السياقُ ؛ إذ الكلامُ كما تَرَى في أنّ الحركةَ قليلةٌ أو شديدةٌ ، وذلك إنما يَتعلَّقُ بالمَضْغِ فقط دونَ بقيّةِ المنافعِ ؛ إذ لا يُتَصوَّرُ إبطالُها كلُّها على ما مَرَّ (.. فحكومة) فقطْ للشينِ الحاصلِ بزوالِ المنفعةِ .

(أو نقصت) بأن بَقِيَ فيها أصلُ منفعةِ المَضْغِ (.. فالأصح : كصحيحة) فيَجِبُ القودُ أو الديةُ ؛ كما يَجِبُ مع ضَعفِ البطشِ والمشيِ .

أما المتولدةُ[1] من جنايةٍ ثُم سَقَطَتْ .. ففيها الأرشُ لكن لا يُكمَّلُ إن ضُمِنَتْ تلك الجنايةُ ؛ لئلاً يَتضاعَفَ الغرمُ في الشيءِ الواحدِ ، أو عَادَتْ كما كَانَتْ .. ففيها الحكومةُ ، أو نَقَصَتْ .. **فقضيّةُ كلامِ الشيخَينِ** : لزومُ الأرشِ[2] ، فعليه لو قَلَعَها آخرُ .. لَزِمَتْه حكومةٌ ، دونَ حكومةِ التي تَحرّكَتْ بهرمٍ أو مرضٍ ؛ لأنّ النقصَ الذِي فيها قد غَرِمَهُ الجانِي الأولُ ، بخلافِه في الهرمِ والمرضِ .

ومَشَى في « الأنوارِ » على القولِ الآخرِ : أنّ على الأولِ حكومةً وعلى الثاني أرشاً[3] ، **وهو الأوجهُ مَدركاً** ؛ لما تَقرَّرَ : أنّ الناقصةَ بنحوِ مرضٍ .. في قلعِها الأرشُ بجامعِ بقاءِ المنفعةِ المقصودةِ في كلٍّ منهما . ووجوبُ حكومةٍ في تلك دونَ هذه[4] لا يَمنَعُ القياسَ[5] ؛ **كما هو ظاهرٌ** .

(ولو قلع سن صغير) أو كبيرٍ ـ وذِكْرُ الصغيرِ للغالبِ ـ (لم يثغر فلم تعد)

---

(١) **قوله** : (أما المتولدة ... إلى آخره) أي : إن تحركت صحيحة بجناية جان ثم سقطت .. ففيها الأرش على ذلك الجاني ، لكن إن ضمن الجاني تلك الجناية أولاً .. لا يكمل أرش السقوط ؛ لئلا يضاعف عليه الغرم . كردي .

(٢) الشرح الكبير (١٠/ ٣٧٣) ، روضة الطالبين (٧/ ١٤٠) .

(٣) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٤١٥) .

(٤) **قوله** : (في تلك) أي : الناقصة بجناية ، **قوله** : (دون هذه) أي : الناقصة بنحو مرض . سم . (ش : ٨/ ٤٦٩) .

(٥) أي : قياس قلع تلك على قلع هذه في وجوب الأرش . (ش : ٨/ ٤٦٩) .

وَبَانَ فَسَادُ الْمَنْبِتِ. . وَجَبَ الأَرْشُ ، وَالأَظْهَرُ : أَنَّهُ لَوْ مَاتَ قَبْلَ الْبَيَانِ . . فَلاَ شَيْءَ ، وَأَنَّهُ لَوْ قَلَعَ سِنَّ مَثْغُورٍ فَعَادَتْ . . لاَ يَسْقُطُ الأَرْشُ ، وَلَوْ قُلِعَتِ الأَسْنَانُ . . فَبِحِسَابِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ يَزِيدُ عَلَى دِيَةٍ إِنِ اتَّحَدَ جَانٍ وَجِنَايَةٌ .

وقتَ العودِ (**وبان فساد المنبت**) بقولِ خبيرَيْنِ ؛ أي : أو بوصوله لسنٍّ يُقْطَعُ فيه عادةً بفسادِه ، إلاّ أن يَدَّعِيَ أنه ما دَامَ حياً فالرجاءُ باقٍ ، وفيه ما فيه (. . **وجب الأرش**) كسنِّ المثغورِ ، فإن عَادَتْ . . فلا شيءَ إلا إن بَقِيَ شينٌ .

(**والأظهر : أنه لو مات قبل البيان**) للحالِ (. . **فلا شيء**) لأصلِ براءةِ الذمةِ ، مع أنّ الظاهرَ : العودُ لو بَقِيَ .

نعم ؛ له حكومةٌ ؛ كما لو مَاتَ قبلَ تمامِ نباتِها .

(و) **الأظهرُ** : (**أنه لو قلع سن مثغور فعادت . . لا يسقط الأرش**) لأنّ العودَ نعمةٌ جديدةٌ .

(**ولو قلعت الأسنان**) كلُّها (. . **فبحسابه**) أي : المقلوعِ ، ففيها حيثُ كَانَتْ كالغالبِ اثنينِ وثلاثِينَ . . مئةٌ وستُّونَ بعيراً .

(**وفي قول : لا يزيد على دية إن اتحد جان وجناية**) كالأصابعِ . **ويُجابُ** : بأنّ الديةَ ثَمَّ[1] نِيطَتْ بالجملةِ ، وهنا لم تُنَطْ إلا بكلِّ سنٍّ على حِيالِها[2] فَتَعَيَّنَ الحسابُ .

وبهذا يُوَجَّهُ : ما مَرَّ ؛ من زيادةِ الحسابِ بزيادةِ الأسنانِ ، على أنّ ترجيحَ صاحبِ « الأنوارِ » أنّ في الزائدةِ حكومةً[3] . . بعيدٌ ؛ لأنها إذا انقَسَمَتْ[4] على أربعِينَ مثلاً فأيُّ ثمانيةٍ منها يُحكَمُ عليها بالزيادةِ حتى تُفْرَدُ بحكوماتٍ ؟!

---

(١) أي : في الأصابع . (ش : ٨/ ٤٦٩) .

(٢) أي : انفرادها . (ع ش : ٧/ ٣٣٠) .

(٣) الأنوار لأعمال الأبرار (٢/ ٤١٦) .

(٤) أي : الأسنان . (رشيدي : ٧/ ٣٢٩) .

وَكُلِّ لَحْيٍ نَصْفُ دِيَةٍ ، وَلاَ يَدْخُلُ أَرْشُ الأَسْنَانِ فِي دِيَةِ اللَّحْيَيْنِ فِي الأَصَحِّ .
وَكُلِّ يَدٍ نِصْفُ دِيَةٍ إِنْ قَطَعَ مِنْ كَفٍّ ، فَإِنْ قَطَعَ فَوْقَهُ . . فَحُكُومَةٌ أَيْضاً ، وَكُلِّ إِصْبَعٍ . . . .

ومما **يُؤَيِّدُ الأولَ** : ما مَرَّ في الموضحةِ ؛ من تعدّدِ الأرشِ بتعدّدِها وإن زَادَتْ على ديةٍ بل دياتٍ ، وليس وجهُه إلا ما تَقَرَّرَ : من إناطةِ الحكمِ فيها بالأفرادِ لا الجملةِ ؛ كما هنا .

(**و**) في (**كل لحي**) بفتحِ اللامِ (**نصف دية**) كالأذنَيْنِ (**ولا يدخل أرش الأسنان**) التي عليهما[1] ، وهي السفلى إِثَّغَرَتْ أَمْ لا (**في دية اللحيين في الأصح**) لاستقلالِ كلٍّ بنفعٍ وبدلٍ واسمٍ خاصٍّ . وبه فَارَقَ الكفَّ مع الأصابعِ ، ولزوالِ[2] منبتِ غيرِ المثغرةِ بالكليّةِ .

(**و**) في (**كل يد**[3] **نصف دية**) لخبرٍ به في أبي داودَ[4] (**إن قطع من كف**) يَعْنِي : من كوعٍ كما بـ« أصله »[5] (**فإن قطع فوقه . . فحكومة أيضا**) لأنه ليسَ بتابعٍ ؛ إذ لا يَشْمَلُه اسمُ اليدِ هنا .

بخلافِ ما بعدَ الكوعِ ؛ لشمولِ اسمِ اليدِ له . هذا إن اتَّحَدَ القاطعُ ، وإلاَّ . . فعلى الثاني ـ وهو القاطعُ ما عَدَا الأصابعَ ـ حكومةٌ .

(**و**) في قطعِ أو إشلالِ (**كل إصبع**) عشرُ ديةِ صاحبِها موزَّعاً على أناملِه الثلاثةِ ، إلا الإبهامَ فعلى أنملتَيْهِ .

ولو زَادَتِ الأناملُ على العددِ الغالبِ مع التساوِي أو نَقَصَتْ . . قُسِّطَ الواجبُ

---

(١) وفي (ت٢) والمطبوعة المصرية والمكية : (عليها) .
(٢) أي : فهو كإفساد المنبت أو أبلغ . (ش : ٨/ ٤٧٠) .
(٣) المراد باليد : الكف مع الأصابع الخمس . (ش : ٨/ ٤٧٠) .
(٤) سنن أبي داود (٤٥٦٤) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .
(٥) المحرر (ص : ٤٠٥) .

عَشَرَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَأَنْمُلَةٍ ثُلُثُ الْعُشْرِ ، وَأَنْمُلَةِ إِبْهَامٍ نِصْفُهَا ، وَالرِّجْلَانِ كَالْيَدَيْنِ .

عليها ، وكذا الأصابعُ[1] ؛ كما صَرَّحَ به شارحٌ هنا .

ويُؤَيِّدُه[2] : قولُهم : لو انقسمَتْ أصابعُه إلى ستٍّ متساويةٍ قوةً وعملاً ، وأَخبرَ أهلُ الخبرةِ بأنها أصليةٌ . . فلها حكمُ الأصليّةِ .

فقولُ الماورديِّ[3] : إنما لم يَقسِمُوا ديةَ الأصابعِ عليها إذا زادَتْ أو نقَصَتْ ؛ كما في الأناملِ ، بل أَوْجَبُوا في الإصبَعِ الزائدةِ حكومةً ؛ لأنّ الزائدةَ من الأصابعِ متميّزةٌ ومن الأناملِ غيرُ متميّزةٍ[4] . . **فيه نظر** ، بل هما[5] على حدٍّ سواءٍ ؛ لأنه نفسَه[6] ؛ كالأصحابِ شرَطَ في الأناملِ التساويَ ، فساوَتِ الأصابعَ في أنّ في الزائدِ منها حكومةً وغيرِه جزءاً من الديةِ .

وإذا تَقرَّرَ أنّ في كلِّ إصبعٍ عُشرُ ديةِ صاحبِه . . ففي إصبَعِ الذكرِ الحرِّ المسلمِ (**عشرة أبعرة** ، **و**) في كلِّ (**أنملة**) له (**ثلث العشر** ، **و**) في (**أنملة إبهام**) له (**نصفها**) عملاً بالتقسيطِ الآتي .

(**والرجلان كاليدين**) في كلِّ ما ذُكِرَ حتى الأناملِ ؛ كما قالُوه ، وذلك للخبرِ الصحيحِ به[7] .

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٠) .

(٢) أي : كون الأصابع كالأنامل في التقسيط . (ش : ٨/ ٤٧٠) .

(٣) **قوله** : (فقول الماوردي . . .) إلخ اعلم : أنه يجب أن يُقيَّدَ الأصابعُ في كلام الماوردي بغير المساوية ؛ ليطابق كلامهم ، ويُطلَقَ الأناملُ ؛ ليرد عليه تنظير الشارح ؛ كما يدل عليه دليله للنظر بقوله : (لأنه ؛ أي : الماوردي نفسه . . .) إلى آخره ؛ **لأنّ حاصله** : عدم الفرق بين الأنامل والأصابع في اشتراط المساواة ؛ لأنّ مدار التقسيم فيهما على المساواة ؛ كما دل عليه كلامهم ، لا على عدم التمييز ؛ كما صرّح به الماوردي . كردي .

(٤) الحاوي الكبير (١٦/ ٦٥) .

(٥) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (هما فيه) .

(٦) أي : الماوردي . (ش : ٨/ ٤٧٠ـ ٤٧١) .

(٧) « **وَفِي الرِّجْلِ الْوَاحِدَةِ ؛ نِصْفُ الدِّيَةِ** » . سبق تخريجه .

وَفِي حَلَمَتَيْهَا دِيَتُهَا ، وَحَلَمَتَيْهِ حُكُومَةٌ ، ....

ولو تَعَدَّدَتِ اليدُ ؛ فإن عُلِمَتِ الزائدةُ لنحوِ قصرٍ فاحشٍ . . ففيها الحكومةُ ، وإلا تُعْرَفِ الزائدةُ ـ لاستوائِهما في سائرِ ما يأتي ، أو للتعارضِ الآتي . . فهما كيدٍ واحدةٍ ؛ ففيهما القودُ أو الديةُ ؛ لأنهما في الأولَى أصليتانِ وفي الثانيةِ مشتبهتانِ ولا مرجِّحَ فأُعْطِيَا حكمَ الأصليتَيْنِ ، وتَجِبُ مع كلٍّ[1] حكومةٌ ؛ لزيادةِ الصورةِ .

وتُعْرَفُ الأصليةُ ببطشٍ أو قوتِه وإن انْحَرَفَتْ عن سمتِ الكفِّ أو نَقَصَتْ إصبَعاً ، وباعتدالٍ ؛ فالمنحرفةُ الزائدةُ ، إلا إن زَادَ بطشُها . . فهي الأصليةُ .

فإن تَمَيَّزَتْ إحدَاهما باعتدالٍ والأخرَى بزيادةِ إصبعٍ . . فلا تَمْيِيزَ .

فإن اسْتَوَتَا بطشاً ونَقَصَتْ إحدَاهما وانْحَرَفَتِ الأخرَى . . فالمنحرفةُ الأصليةُ ؛ كما رَجَّحَه الزركشيُّ ، أو زَادَ جرمُ إحدَاهما . . فهي الأصليةُ ؛ كما قَالَه الماورديُّ[2] .

وفي إصبَعٍ أو أنملةٍ زائدةٍ ـ وتُعْرَفُ بنحوِ انحرافٍ عن سمتِ الأصليةِ ؛ كما تَقَرَّرَ ـ حكومةٌ .

ويَأْتِي آخرَ (السرقةِ) ما له تعلُّقٌ بذلك[3] .

(وفي) قطعِ أو إشلالِ (حلمتيها) أي : المرأةِ (ديتها) ففي كلٍّ منهما ـ وهي : رأسُ الثديِ ـ نصفُ ديةٍ ؛ لتوقُّفِ منفعةِ الإرضاعِ عليهما ، وتَدْخُلُ حكومةُ بقيتِه فيها .

(و) في (حلمتيه) أي : الرجلِ ومثلُه الخنثَى ، على تفصيلٍ مَرَّتْ الإشارةُ إليه[4] (حكومة) لأنه ليسَ فيها غيرُ الجمالِ ، ولا تَدْخُلُ فيها الثَّنْدُوَةُ من غيرِ

---

(١) أي : من القود والدية . (رشيدي) (٧/ ٣٣١) .

(٢) الحاوي الكبير (١٦/ ٦٨) .

(٣) في (٩/ ٣٢٢).

(٤) قوله : (مرّت الإشارة) أي : قبيل الفصل . كردي .

وَفِي قَوْلٍ : دِيَةٌ ، وَفِي الْأُنْثَيَيْنِ دِيَةٌ ، وَكَذَا ذَكَرٌ وَلَوْ لِصَغِيرٍ وَشَيْخٍ وَعِنِّينٍ .

وَحَشَفَةٌ كَذَكَرٍ ، وَبَعْضُهَا بِقِسْطِهِ مِنْهَا ، وَقِيلَ : مِنَ الذَّكَرِ ، وَكَذَا حُكْمُ بَعْضِ مَارِنٍ وَحَلَمَةٍ ، . . . .

المهزولِ - وهي : ما حوالَيْها من اللحمِ - لأنهما عضوانِ ، بخلافِ بقيّةِ ثدي المرأةِ مع حلمَتِها .

تنبيه : قَالَ الرويانيُّ : ليسَ للرجلِ ثديٌ وإنما قطعةُ لحمٍ في صدرِه . انتهى ، وهذا قولٌ في اللغةِ ، والثاني : أنه يُسَمَّى ثدياً أيضاً ، وعبارة « القاموس » خاصٌّ بالمرأةِ أو عامٌّ[١] . وعرَّفَ (الحلمةَ) بأنها : الثُّؤْلُولُ في وسطِ الثدي[٢] .

ويُؤْخَذُ من تقييدِه الحلمةَ بالثدي : أنّ القائلَ بأنّ الرجلَ لا ثديَ له . . يَقُولُ بأنه لا حلمةَ له .

(وفي قول : دية) كالمرأةِ .

(وفي الأنثيين دية ، وكذا ذكر) غيرُ أشلَّ ففيه - قطعاً وإشلالاً[٣] - الديةُ ؛ للخبرِ الصحيحِ فيهما[٤] (ولو) كَانَ الذكرُ (لصغير وشيخ وعنين) لكمالِه في نفسِه .

(وحشفة كذكر) ففيها وحدَها ديةٌ ؛ لأنّ اللذةَ المقصودةَ منه . . بها وحدَها (وبعضها) فيه (بقسطه منها) لكمالِ الديةِ فيها فقُسِّطَتْ على أبعاضِها (وقيل : من الذكر) لأنه الأصلُ .

فإن اختَلَّ بقطعِ بعضِها مجرَى البولِ . . وَجَبَ الأكثرُ من قسطِ الديةِ وحكومةِ فسادِ المجرَى .

(وكذا حكم بعض مارن وحلمة) ففي بعضِ كلٍّ . . قسطُه منهما ، لا من القصبةِ والثدي .

---

(١) القاموس المحيط (٤/٤٤٥) .

(٢) القاموس المحيط (٤/١٣٨) .

(٣) الواو بمعنى (أو) . (ش : ٨/٤٧٢) .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

وَفِي الأُلْيَيْنِ الدِّيَةُ ، وَكَذَا شُفْرَاهَا ، وَكَذَا سَلْخُ جِلْدٍ ....

(وفي الأليين) من الرجلِ وغيرِه ، وهما محلُّ القعودِ (الدية) لعظمِ نفعِهما . وفي بعضِ أحدِهما .. قسطُه من النصفِ إن عُرِفَ ، وإلا .. فحكومةٌ

(وكذا شفراها) أي : حرفَا فرجِها المنطبقَانِ عليه ، فيهما ـ قطعاً وإشلالاً ـ الديةُ ، وفي كلٍّ نصفُها .

(وكذا سلخ جلد) لم يَنْبُتْ بدلُه ، فيه ديةُ المسلوخِ منه ، فإن نَبَتَ .. اسْتُرِدَّتْ ؛ لأنه ليسَ محضَ نعمةٍ جديدةٍ كاللِّسانِ[1] ؛ لجريانِ العادةِ في نحوِ الجلدِ واللحمِ بذلك .

ولا يُعَارِضُه[2] قولُهم : إنَّ عودَ فِلْقَةٍ[3] من اللسانِ .. لا يُسْقِطُ واجبَها ؛ لأنه نعمةٌ جديدةٌ . وذلك لأنَّ اللسانَ ليسَ جلداً ولا لحماً ، بل جنسٌ آخرُ ؛ لأنه مركَّبٌ من أعصابٍ ونحوِها .

نعم ؛ قد يُنَافِي ذلك قولَهم : سائرُ الأجسامِ[4] لا يَسْقُطُ واجبُها بعودِها ؛ لأنه نعمةٌ جديدةٌ ، إلا الإفضاءُ وسنُّ غيرِ المثغورِ ، **قُلْتُ** : لا يُنَافِيهِ ؛ لأنَّ نحوَ الجلدِ هنا يَلْتَئِمُ كثيراً فهو كالإفضاءِ ، بخلافِ غيرِه .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ في عودِ الأليَيْنِ وبعضِهما ، **والأوجهُ** : أنه لا عبرةَ به ؛ كما شَمِلَه كلامُهم المذكورُ[5] ، **وقياسُ ما مَرَّ في سنِّ غيرِ المثغورِ** : أنه إن بَقِيَ شينٌ بعدَ عودِ الجلدِ .. وَجَبَتْ حكومةٌ ، وإلا .. فلا .

---

(١) **قوله** : (كاللسان) ليس في (ت٢) والمطبوعات .

(٢) أي : قوله : (فإن نبت ...) إلخ ، وكذا الإشارة في قوله الآتي : (قد ينافي ذلك) . (ش : ٨/ ٤٧٢) .

(٣) **الفلقة** : القطعة وزناً ومعنى . المصباح المنير (ص : ٤٨١) .

(٤) أي : جميعها . (ش : ٨/ ٤٧٢) .

(٥) أي : قولهم : (سائر الأجسام ... إلخ) . (ش : ٨/ ٤٧٢) .

إِنْ بَقِيَ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ وَحَزَّ غَيْرُ السَّالِخِ رَقَبَتَهُ .

فرع

فِي الْعَقْلِ ....

(إن بقي) فيه (حياة مستقرة) وهو نادِرٌ[١] ، وليس منه[٢] تَمَزُّعُ الجلدِ بحرارةٍ (و) مَاتَ بسببٍ آخرَ غيرِ السلخِ ؛ بأن (حز غير السالخ رقبته) بعدَ السلخِ ، أو مَاتَ بنحوِ هدمٍ ، أو حَزَّهُ[٣] السالخُ واختلَفَتِ الجنايتَانِ عمداً وغيرَه ، وإلا . . فالواجبُ ديةُ النفسِ .

وتَجِبُ الديةُ أيضاً بقطعِ اللحمَيْنِ الناتئَيْنِ بجنبِ سلسلة الظهر كالأليَيْنِ[٤] .

وفي كسرِ عضوٍ أو تَرْقُوَةٍ[٥] . . حكومةٌ .

ويُحَطُّ من ديةِ العضوِ ونحوِه بعضُ جرمٍ له مقدّرٍ[٦] ، وواجبُ[٧] جنايةِ غيرِه .

(فرع)

في موجَب إزالة المنافع

وهي ثلاثةَ عشرَ (في) إزالة (العقل) الغريزيِّ[٨] - والمرادُ به هنا : العلمُ

---

(١) أي : بقاء الحياة المستقرة بعد سلخه . (ش : ٨/ ٤٧٢) .

(٢) أي : السلخ . (ش : ٨/ ٤٧٢) .

(٣) وفي المطبوعة المصرية : (حز) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨١) .

(٥) **قوله** : **ترقوة بفتح التاء** : العظم المتصل بين المنكب وثغرة النحر . كردي .

(٦) **قوله** : (ويحط من دية العضو ونحوه بعض جرم له مقدّر) فلو سلخ مقطوعاً عضوه ؛ كيده أو قطع مسلوخاً جلده . . سقط القسط من الدية فيجب في الأولى دية الجلد إلا قسط العضو ، وتُوَزَّعُ في الثانية مساحة الجلد على جميع البدن فما يخص العضو يحط من ديته ويجب الباقي . كردي .

(٧) **وقوله** : (وواجب) عطف على (بعض) أي : ويحط من دية العضو ما وجب بسبب جناية غير القاطع ؛ بأن جنى على عضو شخصٍ واحدٌ وأخذ منه أرش تلك الجناية ثُمَّ قطعه آخر فيحط عن القاطع ما أخذ عن الأول . كردي .

(٨) **قوله** : (الغريزي) أي : الطبيعي ؛ أعني : الخلقي . كردي .

دِيَةٌ ، فَإِنْ زَالَ بِجُرْحٍ لَهُ أَرْشٌ أَوْ حُكُومَةٌ . . وَجَبَا ، وَفِي قَوْلٍ : يَدْخُلُ الأَقَلُّ فِي الأَكْثَرِ ، وَلَوِ ادُّعِيَ . . . .

بالمدركاتِ الضروريّةِ الذي به التكليفُ ـ بنحوِ لطمةٍ (دية) كالتي في نفسِ المجنيِّ عليه ، وكذا في سائرِ ما مَرَّ ويأتي ، إجماعاً ، لا القودُ ؛ للاختلافِ في محلِّه[١] وإن كَانَ الأصحُّ عندنا كأكثرِ أهلِ العلمِ : أنه في القلبِ ؛ للآيةِ[٢] .

وإنما زَالَ بفسادِ الدماغِ ؛ لانقطاعِ مددِه الصالحِ الواصلِ إليه من القلبِ ، فلم يَنْشأْ زوالُه حقيقةً إلاّ من فسادِ القلبِ .

أما المكتسبُ وهو ما به حسنُ التصرّفِ والخُلُقِ . . ففيه حكومةٌ لا تَبْلُغُ ديةَ الغريزيِّ ، وكذا بعضُ الأولِ[٣] إن لم يَنْضَبِطْ ، فإن انْضَبَطَ بالزمنِ[٤] أو بمقابلةِ المنتظمِ بغيرِه[٥] . . فالقسطُ .

ولو تَوَقَّعَ عودَه وقَدَّرَ له خبيرَانِ مدّةً يَعِيشُ إليها غالباً . . انْتُظِرَ ، فإن مَاتَ قبلَ العودِ . . وَجَبَتِ الديةُ ؛ كما في البصرِ والسمعِ .

(فإن زال بجرح له أرش) مقدّرٌ ؛ كالموضحةِ (أو حكومة . . وجبا) أي : الديةُ والأرشُ أو الحكومةُ ؛ كما لو أَوْضَحَهُ فَذَهَبَ سمعُه .

(وفي قول : يدخل الأقل في الأكثر) كأرشِ الموضحةِ ، وكذا إن تَسَاوَيَا كأرشِ اليدَيْنِ ؛ كما لا يُجْمَعُ بينَ واجبِ الجنايةِ على الحدقةِ وواجبِ الضوءِ . ويُجَابُ : باتّحادِ المحلِّ هنا يقيناً ، بخلافِ ما نحنُ فيه .

(ولو ادعي) بالبناءِ للمفعولِ ـ لعدمِ صحّةِ الدعوَى من المجنونِ وإنما تُسْمَعُ

---

(١) أي : محل العقل أنه في القلب أو في الدماغ ؟ .

(٢) وهي قوله تعالى : ﴿ لَهُمْ قُلُوبٌ لَّا يَفْقَهُونَ بِهَا . . . ﴾ [الأعراف : ١٧٩] .

(٣) أي : الغريزي . (ع ش : ٧/ ٣٣٣) .

(٤) أي : كأن كان يجن يوماً ويفيق يوماً . مغني المحتاج (٥/ ٣١٨) .

(٥) أي : كأن يقابل صواب قوله وفعله بالمختلّ منهما وتعرف النسبة بينهما . مغني المحتاج (٥/ ٣١٨) .

زَوَالُهُ ، فَإِنْ لَمْ يَنْتَظِمْ قَوْلُهُ وَفِعْلُهُ فِي خَلَوَاتِهِ . . فَلَهُ دِيَةٌ بِلاَ يَمِينٍ .

وَفِي السَّمْعِ دِيَةٌ ، . . . .

من وليِّه ـ أو للفاعلِ ، وحُذِفَ للعلم به ؛ إذ من الواضح أنَّ المجنونَ لا يَصِحُّ ذلك منه ، بل من وليِّه ، فزعمُ تعيُّنِ الأولِ وأنَّ الثانيَ خطأٌ . . هو الخطأُ (زواله) لم تُسْمَعْ دعوَاه إلا إن كَانَ مثلُ تلك الجنايةِ ممّا يُزيلُهُ عادةً ، وإلاَّ . . حُمِلَ على الاتفاقِ ؛ كالموتِ من ضربةٍ بقلمٍ خفيفٍ .

وإذا سُمِعَتْ دعوَاه[١] وأَنْكَرَ الجاني . . اخْتُبِرَ المجنيُّ عليه في غَفَلاتِه إلى أن يَغْلِبَ على الظنِّ صدقُه أو كذبُه .

(فإن لم ينتظم) بالبينةِ أو بعلمِ القاضِي (قوله وفعله في خلواته . . فله دية) لقيامِ القرينةِ الظاهرةِ على صدقِه (بلا يمين) لأنها تُثْبِتُ جنونَه والمجنونُ لا يُحَلَّفُ .

نعم ؛ إن كَانَ يُجَنُّ وقتاً ويَفِيقُ وقتاً . . حُلِّفَ زمنَ إفاقتِه . وإن انْتَظَمَا . . فلا ديةَ ؛ لظنِّ كذبِه ، وحَلَفَ الجاني ؛ لاحتمالِ أنهما[٢] صدرَا اتفاقاً[٣] أو عادةً .

وتُرَدُّ ديتُه[٤] ؛ كسائرِ المعاني بعودِه .

وخَرَجَ بـ(زواله) : نقصُه فيُحَلَّفُ مدّعِيه ؛ إذ لا يُعْلَمُ إلا منه .

(وفي) إبطالِ (السمع دية) إجماعاً ، ولأنه أشرفُ الحواسِ حتى من البصرِ عندَ أكثرِ الفقهاءِ ؛ لأنه المدركُ للشرعِ الذي به التكليفُ وكفى بهذا تميُّزاً ، ولأنَّ المعرفةَ به من سائرِ الجهاتِ وفي كلِّ الأحوالِ[٥] ، والبصرُ يَتَوَقَّفُ على جهةٍ

---

(١) أي : بأن كان تلك الجناية مما يزيله عادةً . (ش : ٨/ ٤٧٤) .

(٢) أي : قوله وفعله . هامش (ك) .

(٣) قوله : (اتفاقاً) أي : بلا قصد . هامش (ك) .

(٤) قوله : (وترد ديته) أي : دية العقل . كردي .

(٥) قوله : (من سائر الجهات) أي : من جميع الجهات الست ، وقوله : (وفي كل الأحوال) أي : من النور والظلمة . (ش : ٨/ ٤٧٤) .

وَمِنْ أُذُنٍ نِصْفٌ ، وَقِيلَ : قِسْطُ النَّقْصِ ، وَلَوْ أَزَالَ أُذُنَيْهِ وَسَمْعَهُ . . فَدِيَتَانِ ، . .

المقابلةِ وتوسُّطِ شُعاعٍ أو ضياءٍ .

وزعمُ المتكلّمين : أشرفيّتَه على السمع بقصرِ إدراكِه على الأصواتِ وذلك يُدرِكُ الأجسامَ والألوانَ والهيئاتِ . . **يُرَدُّ** : بأنَّ كثرةَ هذه التعلقاتِ فوائدُها دنيويّةٌ لا معوّلَ عليها ؛ ولذا نَجدُ من خُلِقَ أصمَّ كالحجرِ الملقَى وإن تَمتَّعَ في نفسه بمتعلقاتِ بصرِه ، والأعمَى في غايةِ الكمالِ الفهميِّ والعلمِ الذوقيِّ وإن نَقَصَ تمتّعُه الدنيويُّ .

(**و**) في إزالتِه (**من أذنٍ نصفٌ**) من الديةِ لا لتعدّدِه ، بل لأنّ ضبطَ النقصِ بالمنفذِ أولَى وأقربُ منه بغيرِه[1] (**وقيل : قسط النقص**) من الديةِ ، **ورُدَّ** : بأنّ السمعَ واحدٌ ؛ كما تَقرَّرَ ، بخلافِ البصرِ فإنه متعدّدٌ بتعدّدِ الحدقَةِ جزماً .

ومحلُّ وجوبِ الديةِ هنا[2] : حيثُ لم يَشْهَدْ خبيرَانِ ببقائِه في مقرِّه ولكنْ ارْتَتَقَ داخلُ الأذنِ[3] ، وإلا[4] . . فحكومةٌ دونَ الديةِ إن لم يُرْجَ فتقُه ، وإلا بأن رُجِيَ في مدّةٍ يَعِيشُ إليها غالباً ؛ كما في نظائرِه وإن أمكنَ الفرقُ . . بأنه زَالَ في تلك ، لا هذِه[5] . . فلا شيءَ .

(**ولو أزال أذنيه وسمعه . . فديتان**) لأنه ليسَ في جرمِ الأذنَيْنِ ، بل في مقرِّهما[6] من الرأسِ ؛ كما مَرَّ[7] .

---

(١) أي : من الضبط بغير المنفذ . (ش : ٨/ ٤٧٤) .

(٢) أي : في دعوى إزالة السمع .

(٣) **قوله** : (اِرْتَتَقَ دَاخِلُ الأُذُنِ) أي : انسد بِلَحْم . **هامش** (خ) .

(٤) أي : بأن شهد خبيران ببقائه . (ع ش : ٧/ ٣٣٥) .

(٥) **قوله** : (بأنه زال) أي : المعنى ، **قوله** : (في تلك) أي : النظائر ، **وقوله** : (لا هذه) أي : لطيفة السمع . (ش : ٨/ ٤٧٥) .

(٦) **الأَوْلَى** : الإفراد . (ش : ٨/ ٤٧٥) .

(٧) في (ص : ٧٩٠) .

وَلَوِ ادَّعَى زَوَالَهُ وَانْزَعَجَ لِصِيَاحٍ فِي نَوْمٍ وَغَفْلَةٍ . . فَكَاذِبٌ ، وَإِلاَّ . . حَلَفَ وَأَخَذَ دِيَةً ، وَإِنْ نَقَصَ . . فَقِسْطُهُ إِنْ عُرِفَ ، وَإِلاَّ . . فَحُكُومَةٌ بِاجْتِهَادِ قَاضٍ ، . . . . .

(ولو ادعى) المجنيُّ عليه (زواله و) أنكرَ الجاني . . اختُبِرَ بنحوِ صوتٍ مزعجٍ مهوِّلٍ متضمِّنٍ للتهديدِ في غفلاتِه حتى يُعْلَمَ صدقُه أو كذبُه ؛ فإن (انزعج لصياح) أو نحوِ رعدٍ (في نوم وغفلة . . فكاذب) ظنّاً بمقتضى هذه القرينةِ ، ولكن يَحْتمِلُ الموافقةُ[1] ؛ فلذا يُحَلَّفُ الجاني : أنه باقٍ ، ولا يَكْفِيهِ : أنه لم يَزَلْ من جنايَتِي ؛ لأنَّ التنازعَ في ذَهابِه وبقائِه ، لا في ذَهابِه بجنايتِه أو جنايةِ غيرِه ، والأيمانُ لا يُكْتفَى فيها باللوازمِ .

(وإلا) يَنْزَعِجْ (. . حلف) لاحتمالِ تجلّدِه[2] . ولا بدّ من تعرّضِه في حلفِه لذَهابِ سمعِه من جنايةِ هذا[3] (وأخذ دية) ويَنْتَظِرُ عودَه إن شَهِدَ به خبيرَانِ بعدَ مدّةٍ يُظَنُّ أنه يَعِيشُ إليها ، وكذا البصرُ ونحوُه ؛ كما مَرَّ[4] .

(وإن نقص) السمعُ من الأذنَينِ (. . فقسطه) أي : النقصِ من الديةِ (إن عرف) قدرُه منه[5] أو من غيرِه ؛ بأن عَرَفَ أو قَالَ[6] : إنه كَانَ يَسْمَعُ من كذا فصَارَ يَسْمَعُ من نصفِه ، ويُحَلَّفُ في قولِه ذلك ؛ لأنه لا يُعْرَفُ إلا منه (وإلا) يُعْرَفْ قدرُ النسبةِ (. . فحكومة) تَجِبُ فيه (باجتهاد قاض) لتعذّرِ الأرشِ .

ولا تُسْمَعُ دعوى النقصِ هنا وفي جميعِ ما يَأتِي إلا إن عَيَّنَ المدّعِي قدرَ النقصِ ، وطريقُه : أن يُعَيِّنَ المتيقّنَ .

---

(١) أي : المصادقة .

(٢) وقوله : (لاحتمال تجلده) أي : لاحتمال أنه تكلف الصبر . راجع « تاج العروس » (٢٨٩/٧) .

(٣) أي : هذا الجاني . (ش : ٨/ ٤٧٥) .

(٤) في (ص: ٨٨١ـ ٨٨٢).

(٥) متعلق بـ(عرف) ، والضمير للمجني عليه . (ش : ٨/ ٤٧٥) .

(٦) نشرٌ مرتَّبٌ ، والضمير فيهما للمجني عليه . (ش : ٨/ ٤٧٥) .

وَقِيلَ : يُعْتَبَرُ سَمْعُ قِرْنِهِ فِي صِحَّتِهِ ، وَيُضْبَطُ التَّفَاوُتُ .

وَإِنْ نَقَصَ مِنْ أُذُنٍ . . سُدَّتْ وَضُبِطَ مُنْتَهَى سَمَاعِ الْأُخْرَى ثُمَّ عُكِسَ وَوَجَبَ قِسْطُ التَّفَاوُتِ .

وَفِي ضَوْءِ كُلِّ عَيْنٍ نِصْفُ دِيَةٍ ، ....

نعم ؛ لو ذَكَرَ قدراً فَدَلَّ الامتحانُ على أكثرَ منه . . فَيَظْهَرُ : أنه لا يَجِبُ له إلا ما ذَكَرَهُ ما لم يُجَدِّدْ دعوى في الثانِي ويَطْلُبْه .

(وقيل : يعتبر سمع قرنه) بفتح فسكون ، وهو من سنُّه كسنِّه ؛ لأنه أقربُ (في صحته ، ويضبط التفاوت) بين سمعَيْهما ، ويُؤْخَذُ بنسبتِه من الديةِ . ويُرَدُّ : بأنَّ الانضباطَ في ذلك بعيدٌ فلم يُعَوَّلْ عليه .

(وإن نقص) السمعُ (من أذن . . سدت وضبط منتهى سماع الأخرى ثم عكس[1] ووجب قسط التفاوت) من الديةِ ؛ فإن كَانَ بينَ مسافتَي السامعةِ والأخرَى النصفُ . . فله ربعُ الديةِ ؛ لأنه أَذْهَبَ ربعَ سمعِه ، فإن لم يَنْضَبِطْ . . فحكومةٌ ؛ كما عُلِمَ مما مَرَّ .

(وفي) إبطال (ضوء كل عين) ولو عينَ أخفشَ وهو : من يُبْصِرُ ليلاً فقطْ ، وأعشَى وهو : من يُبْصِرُ نهاراً فقطْ ؛ لما مَرَّ : أنَّ من بعينِه بياضٌ لا يَنْقُصُ الضوءَ . . يُكَمَّلُ فيها الديةُ (نصف دية) كالسمعِ .

تنبيه : لو أَعْشَاهُ بأن جَنَى عليه فَصَارَ يُبْصِرُ نهاراً فقط . . لَزِمَه نصفُ ديةٍ ؛ توزيعاً على إبصارِه نهاراً وليلاً ، وإن أَخْفَشَه بأن صَارَ يُبْصِرُ ليلاً فقط . . لَزِمَتْه حكومةٌ ، على ما في « الروض » وأَقَرَّه شارحُه[2] . وهو مشكِلٌ بما قبلَه ، إلا أن يُفَرَّقَ ؛ بأنَّ عدمَ الإبصارِ ليلاً يَدُلُّ على نقصٍ حقيقيٍّ في الضوءِ ؛ إذ لا معارضَ

---

(١) أي : بأن تسد الصحيحة ، ويضبط منتهى سماع الناقصة . مغني المحتاج (٥/٣٢٠) .

(٢) « أسنى المطالب » (٨/١٤٩) .

فَلَوْ فَقَأَهَا . . لَمْ تَزِدْ ، وَإِنِ ادَّعَى زَوَالَهُ . . سُئِلَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ ، أَوْ يُمْتَحَنُ بِتَقْرِيبِ عَقْرَبٍ أَوْ حَدِيدَةٍ مِنْ عَيْنِهِ بَغْتَةً ، وَنُظِرَ هَلْ يَنْزَعِجُ ؟ . . . .

له[١] حينئذٍ ، بخلافِ عدمِه نهاراً فإنه لا يَدُلُّ على ذلك ، بل على ضعفِ قوّةِ ضوئِه عن أن تُعارِضَ[٢] ضوءَ النهارِ فلم تَجِبْ فيه إلا حكومةٌ .

(فلو فقأها) بالجنايةِ المذهِبةِ للضوءِ (. . لم تزد) لها حكومةٌ ؛ لأنّ الضوءَ في جرمِها .

(وإن ادعى) المجنيُّ عليه (زواله) وأنكَرَ الجانِي (. . سئل) أولاً (أهل الخبرة) هنا[٣] ولا يمين ، لا في السمعِ ؛ إذ لا طريقَ لهم فيه ، وهنا لهم طريقٌ فيه بقلبِ حدقَتِه إلى الشمسِ مثلاً فَيَعْرِفُونَ هل فيها قوةُ الضوءِ أَوْ لا .

فإن قُلْتَ : مَرَّ أنه يُعَوَّلُ على إخبارِهم ببقاءِ السمعِ في مقرِّه وعلى تقديرِ مدّةٍ لعودِه ، وذلك ظاهرٌ في أنّ لهم طريقاً فيه .

قُلْتُ : لا يَلْزَمُ من أنّ لهم طريقاً إلى بقائِه الدالِّ عليه نوعٌ من الإدراكِ ، أو عودِه بعدَ زوالِه الدالِّ عليه الامتحانُ . . أنّ لهم طريقاً إلى زوالِه بالكليّةِ ؛ إذ لا علامةَ عليه غيرُ الامتحانِ فعُمِلَ به دونَ سؤالِهم ، بخلافِ البصرِ يُعْرَفُ زوالُه بسؤالِهم وبالامتحانِ بل الأولُ[٤] أقوى .

ومن ثَمّ قَالَ : (أو يمتحن) بعدَ فقدِ خبيرَيْنِ منهم ، أو توقُّفِهم عن الحكمِ بشيءٍ (بتقريب) نحوِ (عقرب أو حديدة من عينه بغتة ونظر هل ينزعج) فيَحْلِفُ الجانِي ؛ لظهورِ كذبِ خصمِه ، أو لا فيَحْلِفُ الخصمُ ؛ لظهورِ صدقِه ؟

وحملُ (أو) على التنويعِ الذي ذَكَرْتُه[٥] . . **هو المعتمدُ الذي ذَكَرَهُ البُلْقينيُّ**

---

(١) قوله : (لا معارض له) أي : للضوء . كردي .

(٢) وفي (ر) والمطبوعة المصرية والمكية : (على أن تعارض) .

(٣) أي : في زوال الضوء .

(٤) أي : سؤال أهل الخبرة .

(٥) قوله : (الذي ذكرته) هو قوله : (بخلاف البصر يعرف . . . إلى آخره) . كردي .

وإنْ نقصَ . . فكَالسَّمعِ .

وغيرُه ، بل قَالَ الأذرعيُّ : **المذهبُ** : تعيّنُ سؤالِهم . انتهى

وذلك[1] لضَعفِ الامتحانِ ؛ إذ يَعْلُو البصرَ أغشيةٌ تَمْنَعُ انتشارَ الضوءِ مع وجودِه فتَعَيَّنَ أنه لا يُرْجَعُ إليه إلا بعدَ تعذّرِ أهلِ الخبرةِ ؛ ومن ثَم ضُعِّفَ في « الشرحِ الصغيرِ » ما في المتنِ تبعاً للمتولّي : أنّ الخِيرةَ[2] للحاكمِ .

(**وإن نقص . . فكالسمع**) ففي نقصِ البصرِ من العينَيْنِ معاً إن عُرِفَ ؛ بأن كَانَ يَرَى لحدٍّ فصَارَ يَرَى لنصفِه . . قسطُه ، وإلا . . فحكومةٌ ، ومن عينٍ[3] . . تُعَصَّبُ هي ويُوقَفُ شخصٌ في محلٍّ يَرَاهُ ويُؤمَرُ بالتباعدِ حتى يَقُولَ : لا أَرَاهُ ، فتُعرَّفُ المسافةُ ثم تُعَصَّبُ الصحيحةُ وتُطْلَقُ العليلةُ ويُؤمَرُ بأن يَقرُبَ راجعاً إلى أن يَرَاهُ فَيُضْبَطُ ما بينَ المسافتَيْنِ ويَجِبُ قسطُه من الديةِ .

ولو اتُّهِمَ بزيادةِ الصحيحةِ[4] ونقصِ العليلةِ . . امْتُحِنَ في الصحيحةِ بتغييرِ ثيابِ ذلك الشخصِ والانتقالِ لبقيّةِ الجهاتِ ؛ فإن تَساوَتِ الغاياتُ . . فصادقٌ ، وإلا . . فلا .

ويَأتِي نحوُ ذلك في السمعِ وغيرِه ، لكنّهم في السمعِ صَوَّرُوه[5] : بأن يُجْلَسَ بمحلٍّ ، ويُؤمَرَ[6] برفعِ صوتِه من مسافةٍ بعيدةٍ عنه بحيثُ لا يَسْمَعُه ثم يَقْرُبُ منه

---

(١) **قوله** : (وذلك) إشارة إلى (تعيّن سؤالهم) . كردي . وعبارة الشرواني (٨/٤٧٦) : (قوله : « وذلك » أي : الترتيب المذكور) .

(٢) أي : في تقديم السؤال أو الامتحان . (ش : ٨/٤٧٦) .

(٣) عطف على : (من العينين) . (ش : ٨/٤٧٧) .

(٤) **قوله** : (ولو اتهم بزيادة الصحيحة) أي : اتّهم بأنه ذكر الزيادة في الصحيحة كاذباً ، أو النقصان في العليلة كاذباً ، أو كذب في قدرهما . كردي .

(٥) **قوله** : (ويأتي نحو ذلك) أي : نحو التعصيب . وضمير (صوّروه) يرجع إلى الامتحان . كردي . وعبارة رشيدي (٧/٣٣٧) : (قوله : « ويأتي نحو ذلك » أي : مطلق الامتحان بالمسافة) .

(٦) أي : شخص آخر .

وَفِي الشَّمِّ دِيَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَفِي الْكَلَامِ دِيَةٌ ، ....

شيئاً فشيئاً إلى أن يَقُولَ : سَمِعْتُه ، فَيُعْلَمُ .

وهذا يُخَالِفُ ما مَرَّ في تصويرِ البصرِ ؛ من أمرِه بالتباعدِ أولاً في محلٍّ يَرَاه[١] ، فيَحْتَمِلُ : أنّ ذلك[٢] تصويرٌ فقط ، ويَحْتَمِلُ : أنه تقييدٌ .

ويُفَرَّقُ ؛ بأنّ البصرَ يَحْصُلُ له عندَ البعدِ تفرّقٌ وانتشارٌ فلا يُتَيَقَّنُ أولُ رؤيةٍ حينئذٍ فأُمِرَ فيه بالقربِ أولاً ؛ لتُتَيَقَّنَ الرؤيةُ ويَزُولَ احتمالُ التفرّقِ ، بخلافِ السمعِ فإنه إذا حَصَلَ فيه طنينٌ[٣] ثُم أُمِرَ بالتباعدِ فيَسْتَصْحِبُ ذلك الطنينَ القارَّ فيه فلا يَنْضَبِطُ منتهاه يقيناً ، بخلافِ ما إذا قُرِعَ السمعُ أوّلاً وضُبِطَ فإنه يُتَيَقَّنُ منتهاه ، فعَمِلُوا في كلٍّ منهما بالأحوطِ فيه ، فتَأَمَّلْه .

(**وفي الشم دية على الصحيح**) كالسمع ، ففي إذهابِه من أحدِ المنخِرَيْنِ نصفُ ديةٍ . ولو نَقَصَ . . فقسطُه إن أَمْكَنَ[٤] ، وإلا . . فحكومةٌ . ويَأْتِي في الارتتاقِ هنا ما مَرَّ في السمعِ[٥] .

ولو ادَّعَى زوالَه . . امْتُحِنَ[٦] ؛ فإن هَشَّ أو عَبَسَ[٧] . . حُلِّفَ الجاني ، وإلا . . حُلِّفَ هو ، ولا يُسْأَلُ الخبراءُ هنا ؛ لما مَرَّ في السمعِ[٨] .

(**وفي**) إبطالِ (**الكلام دية**) كما عليه أكثرُ أهلِ العلمِ ، ويَأْتِي هنا في الامتحانِ وانتظارِ العودِ ما مَرَّ . وفي إحداثِ عجلةٍ أو نحوِ تَمْتَمَةٍ حكومةٌ .

---

(١) في (ص : ٨٨٧) .
(٢) **قوله** : (أنّ ذلك) إشارة إلى قوله : (بأن يجلس) . كردي .
(٣) **قوله** : (طنين) صوت الذباب . **كردي** .
(٤) أي : معرفة قدر النقص . (ش : ٨/ ٤٧٧) .
(٥) في (ص : ٨٨٧ـ ٨٨٨) .
(٦) أي : المجني عليه في غفلاته بالروائح الحادة . مغني المحتاج (٥/ ٣٢٢) .
(٧) **قوله** : (فإن هشّ) أي : في الطيب ؛ لأنّ الهشاشة هو الارتياح . **وقوله** : (أو عبس) أي : في كريه الصوت . **كردي** .
(٨) أي : من أنه لا طريق لهم في معرفة زواله . (ش : ٨/ ٤٧٧) .

وَفِي بَعْضِ الْحُرُوفِ بِقِسْطِهِ ، وَالْمُوَزَّعُ عَلَيْهَا ثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ حَرْفاً فِي لُغَةِ الْعَرَبِ ،

وهو[1] من اللسانِ كالبطشِ من اليدِ فلا تَجبُ زيادةٌ لقطعِ اللسانِ ، وكونُ مقطوعِه قد يَتكَلَّمُ نادرٌ جداً ؛ فلا يُعوَّلُ عليه .

نعم ؛ يَرِدُ على التشبيهِ : أنَّ في قطعِ اليدِ التي ذَهَبَ بطشُها الديةَ ، بخلافِ اللسانِ الذي ذَهَبَ كلامُه .

وقد يُفرَقُ : بأنه لا جمالَ في هذا[2] حتى تَجبُ ديةٌ في مقابلتِه ، بخلافِ تلك فَوَجَبَتْ لجمالِها ؛ كأذنٍ مشلولةٍ خلقةً .

(**وفي بعض الحروف بقسطه**) إن بَقِيَ له كلامٌ مفهِمٌ ، وإلا . . فالديةُ ؛ لزوالِ منفعةِ الكلامِ .

(و) الحروفُ (**الموزع عليها**[3] **ثمانية وعشرون حرفا في لغة العرب**) فلكلِّ حرفٍ ربعُ سُبعِ الديةِ .

وأَسقَطُوا (لا) لتركّبِها من الألفِ واللامِ . واعتبارُ الماورديِّ لها[4] والنحاةِ للألفِ والهمزةِ . . ضعيفٌ : أمّا الأولُ . . فلما ذُكِرَ ، وأمّا الثاني . . فلأنَّ الألفَ تُطلَقُ على أعمَّ من الهمزةِ والألفِ الساكنةِ ، وبه صرَّحَ سيبوَيهِ ، فاستَغنَوْا بالهمزةِ عن اللينةِ ؛ لاندراجِها[5] فيها .

وتُوَزَّعُ في لغةِ غيرِ العربِ ـ إذا كَانَ المجنيُّ عليه منهم ـ على حروفِها قَلَّتْ أو كَثُرَتْ ؛ كأحدٍ وعشرينَ في لغةٍ ، وأحدٍ وثلاثينَ في أخرَى ، ولو تكَلَّمَ بهاتَيْنِ . . وُزِّعَ على أكثرِهما[6] .

---

(١) أي : النطق . (ش : ٨/ ٤٧٧) .

(٢) قوله : (في هذا) أي : اللسان ، وقوله : (بخلاف تلك) أي : اليد . (ش : ٨/ ٤٧٧) .

(٣) أي : والحروف التي توزع عليها الدية . مغني . (ش : ٨/ ٤٧٨) .

(٤) الحاوي الكبير (١٦/ ٥١) .

(٥) أي : اللينة . (ش : ٨/ ٤٧٨) .

(٦) أي : حروفا . مغني المحتاج (٥/ ٣٢٣) .

وَقِيلَ : لاَ تُوَزَّعُ عَلَى الشَّفَهِيَّةِ وَالْحَلْقِيَّةِ ، وَلَوْ عَجَزَ عَنْ بَعْضِهَا خِلْقَةً أَوْ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ . . فَدِيَةٌ ، وَقِيلَ : قِسْطٌ ، أَوْ بِجِنَايَةٍ . . فَالْمَذْهَبُ : لاَ تُكَمَّلُ دِيَةٌ ، . . .

(وقيل : لا توزع على الشفهية) وهي : الباءُ والفاءُ والميمُ والواوُ (والحلقية) وهي : الهمزةُ والهاءُ والعينُ والغينُ والحاءُ والخاءُ ، بل على اللسانيةِ ؛ لأنَّها التي بها النطقُ . وردَّ بمنعِ ذلك ، بل كمالُ النطقِ مركَّبٌ من جميعِها ؛ ففي بعضٍ من تينكَ[1] قسطُه من الديةِ .

ولو أَذْهَبَ حرفاً له فعَادَ له حرفٌ لم يَكُنْ يُحْسِنُه . . وَجَبَ للذاهبِ قسطُه من الحروفِ التي يُحْسِنُها قبلَ الجنايةِ .

(ولو عجز عن بعضها خلقة أو بآفة سماوية) وله كلامٌ مفهمٌ فَجُنِيَ عليه فَذَهَبَ كلامُه (. . فدية) لوجودِ نطقِه ، وضعفُه لا يَمْنَعُ كمالَ الديةِ فيه ؛ كضعفِ البطشِ والبصرِ (وقيل) فيه (قسط) من الديةِ . وفَارَقَ[2] ضعفَ نحوِ البطشِ ؛ بأنه لا يُقَدَّرُ غالباً ، والنطقَ يَتَقَدَّرُ بالحروفِ . ويُرَدُّ : بأنه حيثُ بَقِيَ كلامٌ مفهِمٌ بَقِيَ مقصودُ الكلامِ فلم يَحْتَجْ لذلك التقديرِ .

(أو) عَجَزَ عن بعضِها (بجناية . . فالمذهب : لا تكمل) فيها (دية) لئلاَّ يَتَضَاعَفَ الغرمُ فيما أَبْطَلَهُ الجاني الأولُ .

وقضيتُه[3] : أنه لا أثرَ لجنايةِ الحربيِّ ، وهو متجِهٌ وإن قَالَ الأذرعيُّ : لا أَحْسِبُه كذلك[4] .

ويَتَرَدَّدُ النظرُ في السيدِ هل يُلْحَقُ بالحربيِّ ؛ لأنه غيرُ ضامنٍ لقنِّه ، أو يُفْرَقُ : بأنه ملتزِمٌ وإنما مَنَعَ من تغريمِه مانعٌ ، ولا كذلك الحربيُّ ؟ كل محتمَلٌ ، والتعليلُ المذكورُ يُرَجِّحُ الأولَ .

---

(١) وفي (خ) و(س) والمطبوعة المصرية والمكية : (ففي بعض كل من تينك) .

(٢) أي : على هذا القول .

(٣) أي : التعليل . (ش : ٨ / ٤٧٩) .

(٤) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٣) .

وَلَوْ قَطَعَ نِصْفَ لِسَانِهِ فَذَهَبَ رُبُعُ كَلَامِهِ ، أَوْ عَكَسَ . . فَنِصْفُ دِيَةٍ .

وَفِي الصَّوْتِ دِيَةٌ ، فَإِنْ أَبْطَلَ مَعَهُ حَرَكَةَ لِسَانِهِ فَعَجَزَ عَنِ التَّقْطِيعِ وَالتَّرْدِيدِ . . فَدِيَتَانِ ، وَقِيلَ : دِيَةٌ .

(ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع) أحرفِ (كلامه ، أو عكس . . فنصف دية) اعتباراً بأكثرِ الأمرَيْنِ[1] المضمونِ كلٌّ منهما بالديةِ ؛ لأنه لو انفَرَدَ . . لَكَانَ ذلك واجبَه فَدَخَلَ فيه الأقلُّ ؛ ومن ثم اتَّجَهَ دخولُ المساوِي فيما إذا قَطَعَ النصفَ فذَهَبَ النصفُ .

ولو قَطَعَ بعضَ لسانِه فَذَهَبَ كلامُه . . وَجَبَتِ الديةُ ؛ لأنها إذا وَجَبَتْ بذَهابِه بلا قطعٍ فمع قطعٍ أولَى ، أو فلم يَذْهَبْ شيءٌ من كلامِه . . وَجَبَتِ الحكومةُ ؛ إذ لو وَجَبَ القسطُ . . لَوَجَبَتِ الديةُ الكاملةُ في لسانِ الأخرسِ . وقِيلَ : القسطُ ، وعليه كثيرونَ .

(وفي) إبطالِ (الصوت دية) إن بَقِيَتْ قوّةُ اللسانِ بحالِها ؛ لخبرٍ فيه[2] : وتأويلُه بأنّ المرادَ بالصوتِ فيه[3] : الكلامُ . . يَحْتَاجُ إلى دليلٍ .

وزعمُ البلقينيِّ : أنّ ذلك[4] يَكادُ أن يَكُونَ خرقاً للإجماعِ . . لا يُلْتَفَتُ إليه .

(فإن أبطل معه حركة لسانه فعجز عن التقطيع والترديد . . فديتان) لاستقلالِ كلٍّ منهما بديةٍ لو انْفَرَدَ (وقيل : دية) وانْتُصِرَ لترجيحِه الأذرعيُّ وغيرُه .

وفَارَقَ[5] إذهابَ النطقِ بالجنايةِ على سمعِ صبيٍّ فتَعَطَّلَ لذلكَ نُطقُه ؛ لأنه

---

(١) أي : اللسان والكلام . (ش : ٨/٤٧٩) .

(٢) أخرج البيهقي في « السنن الكبير » (١٦٣٣٠) عن زيد بن أسلم رضي الله عنه أنه قال : مضت السنة في أشياء من الإنسان . . . قال : وفي اللسان الدية ، وفي الصوت إذا انقطع الدية .

(٣) أي : في ذلك الخبر . (ش : ٨/٤٧٩) .

(٤) أي : وجوب الدية في الصوت . مغني المحتاج (٥/٣٢٥) .

(٥) **قوله** : (وفارق) أي : على الصحيح . رشيدي . عبارة « ع ش » أي : ما ذكر من وجوب الديتين . انتهى . (ش : ٨/٤٨٠) .

وَفِي الذَّوْقِ دِيَةٌ ، وَتُدْرَكُ بِهِ حَلاَوَةٌ وَحُمُوضَةٌ وَمَرَارَةٌ وَمُلُوحَةٌ وَعُذُوبَةٌ ، . . .

بواسطةِ سماعِه ، وتدرُّجَه فيه[1] . . بأنّ اللسانَ هنا سليمٌ ولم تَقعْ عليه جنايةٌ أصلاً ، بخلافِ إبطالِ حركتِه المذكورةِ .

(وفي) إبطال (الذوق دية) كالسمع ، ويُمْتَحَنُ ـ إن أنْكَرَ الجاني ـ بالأشياءِ الحادَّةِ والمُرَّةِ وغيرِها حتى يُظَنَّ صدقُه وكذبُه ؛ نظيرَ ما مَرَّ[2] .

ولو أَبْطَلَ معه نطقَه أو حركةَ لسانِه السابقةَ . . فديتَانِ ؛ على ما قَالَه جمعٌ متقدمُونَ ونَقَلَه الرافعيُّ في موضعٍ عن المتولِّي وأَقَرَّهُ[3] ، لكنّه إنما يَتَأتّى على الضعيفِ : أنّ الذوقَ في طرفِ الحلقِ لا في اللسانِ ؛ لأنه قد يَبْقَى مع قطعِه حيثُ لم يُسْتَأْصَلْ قطعُ عصبِه .

أما على المشهورِ وبه جَزَمَ الرافعيُّ في موضعٍ : أنه في طرفِ اللسانِ[4] . . فلا تَجِبُ إلا ديةٌ واحدةٌ للسانِ ؛ كما لو قَطَعَه فذَهَبَ نطقُه ؛ لأنه منه[5] كالبطشِ من اليدِ ؛ كما مَرَّ .

ومن ثَم كَانَ الأوجهُ فيمن قَطَعَ الشفتَيْنِ فزالَتِ الميمُ والباءُ : أنه لا يَجِبُ لهما أرشٌ ؛ لأنّهما منهما كالبطشِ من اليدِ أيضاً[6] .

(وتدرك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة) ولم يَنْظُرُوا لزيادةِ بعضِ الأطباءِ ثلاثةً عليها ؛ لدخولِها فيها ؛ كالحرافةِ مع المرارةِ والعفوصَةِ مع الحموضةِ[7] .

---

(١) **قوله** : (وتدرجه فيه) عطف على (اذهاب النطق . . .) والضمير الأول للنطق والثاني للسمع ، **قوله** : (بأن اللسان) متعلق بـ(فارق) . **قوله** : (هنا) أي : في الجناية على سمع الصبي (ش : ٨/ ٤٨٠) .

(٢) في (ص: ٨٨٢)، (ص: ٨٨٤) .

(٣) الشرح الكبير (١٠/ ٤٠٣) .

(٤) الشرح الكبير (١٠/ ٣٦٤) .

(٥) **قوله** : (لأنه) أي : النطق (منه) أي : اللسان . (ش : ٨/ ٤٨٠) .

(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٢) .

(٧) أي : والتفاهة مع العذوبة . (ع ش : ٧/ ٣٤١) .

وَتُوَزَّعُ عَلَيْهِنَّ ، فَإِنْ نَقَصَ . . فَحُكُومَةٌ .

وَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي الْمَضْغِ ، وَفِي قُوَّةِ إِمْنَاءٍ بِكَسْرِ صُلْبٍ ، . . . .

(وتوزع) الديةُ (عليهن) ففي كلٍّ خمسُها (فإن نقص) إدراكُه الطعومَ على كمالِها (. . فحكومة) إن لم يَتَقَدَّرْ ، وإلا . . فقسطُه .

(وتجب الدية في) إبطالِ (المضغ) بأن يَجْنِيَ على أسنانِه فتَتَخدَّرَ[1] وتَبْطُلَ صلاحيتُها للمَضغِ ، أو بأن يَتَصَلَّبَ[2] مغرسُ اللحيَيْنِ فتَمْتَنِعَ حركتُهما مجيئاً وذهاباً ؛ لأنه[3] المنفعةُ العظمَى للأسنانِ وفيها الديةُ ، فكذا منفعتُها ؛ كالبصرِ مع العينِ والبطشِ مع اليدِ ، فإن نَقَصَ . . فحكومةٌ .

(وفي) إبطالِ (قوة إمناء بكسر صلب) لفواتِ المقصودِ الأعظمِ وهو النسلُ ، واعتَرَضَه البلقينيُّ ؛ بأنه لا يَلْزَمُ من إذهابِ قوةِ إنزالِه إذهابُ نفسِه[4] ؛ لأنّ طريقَه قد يَنْسَدُّ مع بقائِه فهو كارتتَاقِ محلِّ السمعِ . ويُجَابُ : بمنعِ نفيِ التلازمِ الذي ذَكَرَه ، وبفرضِه يُفَرَّقُ بينَ هذا والسمعِ ؛ بأنه للطفِه يُمْكِنُ انسدادُ طريقِه ثُم عودُه ، ولا كذلك المنيُّ ؛ لأنه لكثافتِه إذا سُدَّتْ طريقُه يَفْسُدُ[5] ، ويَسْتَحِيلُ إلى الأخلاطِ الرديئةِ فلا يُتَوَقَّعُ عودُه ولا صلاحُه أصلاً .

فلو قَطَعَ أُنثيَيْهِ فَذَهَبَ منيُّه . . لَزِمَه ديتَانِ .

---

(١) **قوله** : (فتتخدر) بالخاء المعجمة كما في « المختار » ويمكن قراءتها بالحاء المهملة ويراد بالتحدر ميلها عن جهة الاستقامة . **وقوله** : (وتبطل . . . إلخ) عطف تفسير . (ع ش : ٣٤١/٧) . وعبارة الشرواني (٨/ ٤٨٠) وقوله : (عطف تفسير) يظهر أنه من عطف المسبب . وفي (ب) و(خ) و(ز) و(ر) و(هـ) : (فتحدر) . وفي المطبوعة المصرية : (فتنحدر) .

(٢) **لعل الأولى** : حذف (بأن) ، وعطفه على (تتخدر) . (ش : ٨/ ٤٨٠) .

(٣) أي : المضغ . (ش : ٨/ ٤٨٠) .

(٤) يعني : المني . (رشيدي : ٣٤١/٧) .

(٥) وفي (أ) و(ب) و(ت) و(ت٢) و(خ) و(س) و(هـ) و(ر) : (ينسد) بدل (يفسد) .

وَقُوَّةِ حَبَلٍ وَذَهَابِ جِمَاعٍ ، وَفِي إِفْضَائِهَا مِنَ الزَّوْجِ وَغَيْرِهِ دِيَةٌ ، وَهُوَ رَفْعُ مَا بَيْنَ مَدْخَلِ ذَكَرٍ وَدُبُرٍ ، وَقِيلَ : ذَكَرٍ وَبَوْلٍ ، . . . .

(و) في إبطالِ (قوة حبل) من المرأةِ ، أو إحبالٍ من الرجلِ ؛ لفواتِ النسلِ أيضاً .

وقَيَّدَه الأذرعيُّ : بما إذا لم يَظْهَرْ للأطباءِ أنه عقيمٌ ، **وفيه وقفةٌ** (و) في (ذهاب) لذّةِ (جماع) ولو مع بقاءِ المنيِّ وسلامةِ الصلبِ والذكرِ ؛ لأنه من المنافعِ المقصودةِ .

ومثلُه : إذهابُ لذّةِ الطعامِ أو سدُّ مسلكِه ففي كلٍّ ديةٌ .

ويُصَدَّقُ المجنيُّ عليه في ذَهابِ كلٍّ منهما ما عدَا الأخيرةَ[1] ؛ **كما هو ظاهرٌ** بيمينِه ؛ لأنه لا يُعْرَفُ إلا منه ما لم يَقُلِ الخبراءُ : إنّ مثلَ جنايتِه لا تُذْهِبُ ذلك .

(وفي إفضائها) أي : المرأةِ (من الزوج و) كذا من (غيره) بوطءِ شبهةٍ أو زناً أو إصبَعٍ أو خشبةٍ (دية) لها .

وخَرَجَ بـ(إفضائِها) : إفضاءُ الخنثَى ففيه حكومةٌ (وهو) أي : الإفضاءُ (رفع ما بين مدخل ذكر ودبر) فيَصِيرُ سبيلُ الجماعِ والغائطِ واحداً ؛ لفواتِ المنفعةِ به بالكليّةِ ، فإن لم يَسْتَمْسِكِ الغائطُ . . فحكومةٌ أيضاً .

(وقيل) رفعُ ما بينَ مدخلِ (ذكر و) مخرجِ (بول) وهو ضعيفٌ وإن جَزَمَا[2] به في محلٍّ آخرَ .

فعلى الأولِ : في هذا[3] حكومةٌ ، **وعلى الثاني** : بالعكسِ . وقَالَ الماورديُّ : بل عليه[4] تَجبُ الديةُ في الأولِ بالأَوْلَى ، فإن لم يَسْتَمْسِكِ البولُ . .

---

(١) وهي : سد مسلكه . سيد عمر . (ش : ٨/٤٨١) .

(٢) أي : في كتاب النكاح : باب الخيار . الشرح الكبير (٨/١٣٦) ، روضة الطالبين (٥/٥١٣) .

(٣) أي : رفع ما بين مدخل ذكر ومخرج بول . (ش : ٨/٤٨١) .

(٤) أي : على الثاني . (ش : ٨/٤٨١) .

فَإِنْ لَمْ يُمْكِنِ الْوَطْءُ إِلاَّ بِإِفْضَاءٍ. . فَلَيْسَ لِلزَّوْجِ ، وَمَنْ لاَ يَسْتَحِقُّ افْتِضَاضَهَا فَإِنْ أَزَالَ الْبَكَارَةَ بِغَيْرِ ذَكَرٍ. . فَأَرْشُهَا ، أَوْ بِذَكَرٍ لِشُبْهَةٍ أَوْ مُكْرَهَةً. . فَمَهْرُ مِثْلٍ ثَيِّباً وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ ، وَقِيلَ : مَهْرُ بِكْرٍ ، . . . .

فحكومةٌ أيضاً[١] ، فإن أزالَهما[٢] . . فديةٌ وحكومةٌ . وصَحَّحَ المتولّي : أنّ في كلٍّ ديةً ؛ لأنه يُخِلُّ بالتمتّعِ[٣] .

ولو التَحَمَ وعَادَ لما كَانَ . . فلا ديةَ ، بل حكومةٌ ، وفَارَقَ التحامَ الجائفةِ ؛ بأنّ المدارَ هناك على الاسمِ ، وهنا على فواتِ المقصودِ وبالعودِ لم يَفُتْ .

(فإن لم يمكن الوطء) من الزوجِ للزوجةِ (إلا بإفضاء) لكبرِ آلتِه أو ضيقِ فرجِها (. . فليس للزوج) الوطءُ ولا لها تمكينُه ؛ لإفضائِه إلى محرّمٍ .

(ومن لا يستحق افتضاضها) أي : البكرَ بـ(الفاءِ) و(القافِ) (فإن أزال البكارة بغير ذكر) كإصبَعٍ أو خشبةٍ (. . فأرشها) يَلْزَمُه وهو الحكومةُ الآتيةُ .

نعم ؛ إن أَزَالَتْها بكرٌ . . وَجَبَ القودُ .

(أو بذكر لشبهة) منها ؛ كظنِّها كونَه حليلَها (أو مكرهة) أو نحوَ مجنونةٍ (. . فمهر مثل) يَجِبُ لها حالَ كونِها (ثيبا وأرش البكارة) يَلْزَمُه لها وهو الحكومةُ ، ولم تَدْخُلْ[٤] في المهرِ ؛ لأنه لاستيفاءِ منفعةِ البضعِ ، وهي لإزالةِ تلك الجلدةِ فهما جهتَانِ مختلفتَانِ .

أما لو كَانَ بزناً وهي حرةٌ مطاوَعةٌ . . فلا شيءَ ، أو أمةٌ . . فلا مهرَ ؛ إذ لا مهرَ لبغيٍّ ، بل حكومةٌ ؛ لأنها لفواتِ جزءٍ من بدنِها وهو للسيِّدِ .

(وقيل : مهر بكر) لأنّ القصدَ التمتّعُ ، وتلك الجلدةُ تَذْهَبُ ضِمناً . **ويَرُدُّه**

---

(١) الحاوي الكبير (١٦/ ٧٧) .
(٢) أي : الحاجز بين القبل والدبر ، والحاجز بينه وبين مخرج البول . (ش : ٨/ ٤٨١) .
(٣) راجع « الشرح الكبير » (١٠/ ٤٠٦) ، و« روضة الطالبين » (٧/ ١٦٠) .
(٤) أي : الحكومة .

وَمُسْتَحِقُّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَقِيلَ : إِنْ أَزَالَ بِغَيْرِ ذَكَرٍ . . فَأَرْشٌ .

وَفِي الْبَطْشِ دِيَةٌ ، وَكَذَا الْمَشْيُ ، وَنَقْصُهُمَا حُكُومَةٌ ، وَلَوْ كَسَرَ صُلْبَهُ فَذَهَبَ مَشْيُهُ وَجِمَاعُهُ أَوْ وَمَنِيُّهُ . . فَدِيَتَانِ ، . . . .

ما تقرَّرَ ؛ من أنّهما جهتَانِ مختلفتانِ ، ومر آخرَ (خيارِ البيعِ)[١] ما له تعلُّقٌ بهذا .

(ومستحقه) أي : الافتضاضِ وهو الزوجُ (لا شيء عليه) وإن أزالَه[٢] بغيرِ الذكرِ ؛ لأنه مأذونٌ له في استيفائِه وإن أخطأَ في طريقِه .

(وقيل : إن أزال بغير ذكر . . فأرش) لأنه لَمَّا عَدَلَ عمّا أُذِنَ له . . صارَ كأجنبيٍّ . ويُرَدُّ : بمنعِ ذلك ؛ **كما هو واضحٌ** .

(وفي) إبطالِ (البطش) بأن ضَرَبَ يدَيْهِ فزَالَتْ قوةُ بطشِهما (دية) لأنّه من المنافعِ المقصودةِ .

(وكذا المشي) في إبطالِه بنحوِ كسرِ الصلبِ مع سلامةِ الرجلَيْنِ . . دية ؛ لذلكَ ، وإنما يُؤْخَذَانِ[٣] بعد اندمالٍ ؛ إذ لو عَادَا[٤] لم يَجِبْ إلا حكومةٌ إن بَقِيَ شينٌ .

(و) في (نقصهما) يَعْنِي : في نقصِ كلٍّ على حدتِه (حكومة) بحسبِ النقصِ قلّةً وكثرةً .

نعم ؛ إن عُرِفَتْ نسبتُه . . وَجَبَ قسطُه من الديةِ .

(ولو كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه) أي : لذتُه (أو) فَذَهَبَ مشيُه (ومنيه . . فديتان) لاستقلالِ كلٍّ بديةٍ لو انْفَرَدَ مع اختلافِ محلَّيهما .

---

(١) في (٤/ ٥٨٩) وما بعدها .

(٢) أي : البكارة ، والتذكير بتأويل الجزء . (ش : ٨/ ٤٨٢) .

(٣) **الأولى** : التأنيث . (ش : ٨/ ٤٨٢) .

(٤) أي : البطش والمشي . (ش : ٨/ ٤٨٢) .

وَقِيلَ : دِيَةٌ .

فرع

أَزَالَ أَطْرَافاً وَلَطَائِفَ تَقْتَضِي دِيَاتٍ فَمَاتَ سِرَايَةً . . فَدِيَةٌ ، وَكَذَا لَوْ حَزَّهُ الْجَانِي قَبْلَ انْدِمالِهِ . . . .

وفي قطعِ رجلَيْهِ وذكرِه حينئذٍ . . ديتان أيضاً ؛ لأنهما صحيحانِ ، ومع سلامةِ الرجلَيْنِ أو الذكرِ لا حكومةَ لكسرِ الصلبِ ؛ لأنَّ له دخلاً في إيجابِ الديةِ ، ومع إشلالهما تَجِبُ ؛ لأنَّ الديةَ للإشلالِ فأُفْرِدَ حينئذٍ بحكومةٍ .

(**وقيل : دية**) بناءً على أن الصلبَ محلُّ المشيِ ؛ لابتدائِه منه . **ويُرَدُّ** : بمنعِ ذلك ؛ **كما هو مشاهدٌ** .

(فرع)

في اجتماع جنايات مما مر على شخص[1] واحد

والدياتُ[2] في الإنسانِ تَبْلُغُ سبعاً وعشرِينَ ، بل أكثرَ ؛ كما يُعْلَمُ مما مَرَّ[3] المندفِعِ به ما لبعضِهم هنا .

إذا (**أزال**) جانٍ (**أطرافا**) كأذنَيْنِ ويدَيْنِ ورجلَيْنِ (**ولطائف**) كعقلٍ وسمعٍ وشمٍّ (**تقتضي ديات فمات سراية**) من جميعِها ؛ كما بـ« أصله »[4] وأَوْمَأَ إليه بالفاءِ فلا اعتراضَ عليه (. . **فدية**) واحدةٌ تَلْزَمُه ؛ لأنَّ الجنايةَ صارَتْ نفساً[5] .

وخَرَجَ بـ(**جميعها**) : ما لو انْدَمَلَ بعضُها فلا يَدْخُلُ واجبُه في ديةِ النفسِ .

(**وكذا لو حزه الجاني قبل اندماله**) لا تَجِبُ إلا ديةٌ واحدةٌ إن اتَّحَدَ الحزُّ

---

(١) **قوله** : (على شخص واحد) يعني : وبعد ذلك الاجتماع يموت . **كردي** .

(٢) **وقوله** : (والديات) مبتدأ ، خبره (تبلغ) . **كردي** .

(٣) في (ص : ٨٤٣) وما بعدها .

(٤) المحرر (ص : ٤٠٧) .

(٥) أي : جناية نفس . (ش : ٨/ ٤٨٣) .

فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ حَزَّهُ عَمْداً وَالْجِنَايَةُ خَطَأً أَوْ عَكْسُهُ . . فَلاَ تَدَاخُلَ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ حَزَّ غَيْرُهُ . . تَعَدَّدَتْ .

والفعلُ الأولُ عمداً أو غيرَه (في الأصح) لوجوبِ ديةِ النفسِ قبلَ استقرارِ دياتِ غيرِها فَتَدْخُلُ فيها ؛ كالسرايةِ ؛ إذ لا تَسْتَقِرُّ إلا باندمالِها .

ومن ثَم لو حَزَّهُ بعدَ الاندمالِ . . وَجَبَتْ دياتُ غيرِها قطعاً .

(فإن حزه) الجانِي قبلَ الاندمالِ (عمدا والجناية) بإزالةِ ما ذُكِرَ (خطأ) أو شبهَ عمدٍ (أو عكسه) بأن حَزَّ خطأً أو شبهُ عمدٍ والجنايةُ عمدٌ ، وكذا لو حَزَّ خطأً والجنايةُ شبهُ عمدٍ وعكسُه (. . فلا تداخل في الأصح) بل يَجِبُ كلٌّ من واجبِ النفسِ والأطرافِ ؛ لاختلافِهما حينئذٍ باختلافِ حكمِهما .

(ولو حز) رقبتَه قبلَ الاندمالِ (غيره) أي : غيرُ الجانِي تلكَ الجناياتِ[1] ، أو مَاتَ بالسقوطِ من نحوِ سطحٍ ؛ كما أَفْتَى به البلقينيُّ وفَرَقَ بينَه وبينَ ما مَرَّ ؛ من اعتبارِ التبرّعِ في المرضِ المخوفِ من الثلثِ لو مَاتَ بها ؛ بأنَّ التبرعَ صَدَرَ عندَ الخوفِ من الموتِ فاسْتَمَرَّ حكمُه[2] (. . تعددت) الجناياتُ فلا تداخلَ ؛ لأنَّ فعلَ الإنسانِ لا يُبْنَى على فعلِ غيرِه .

وفَارَقَ هذَا قطعَ أعضاءِ حيوانٍ مَاتَ بسرايتِها أو بقتلِه حيثُ تَجِبُ قيمتُه يومَ موتِه ولا يَنْدَرِجُ فيها ما وَجَبَ في أعضائِه ؛ بأنه مضمُونٌ بما نَقَصَ وهو يَخْتَلِفُ بالكمالِ وضدِّه ، والآدميُّ مضمُونٌ بمقدَّرٍ وهو لا يَخْتَلِفُ بذلك ، مع أنَّ الغالبَ على ضمانِه التعبّدُ .

---

(١) مفعول (الجاني) . (ش : ٨/ ٤٨٣) .
(٢) فتاوى البلقيني . (ص ٨٠١) .

فَصْلٌ

تَجِبُ الْحُكُومَةُ فِيمَا لاَ مُقَدَّرَ فِيهِ ؛ وَهِيَ جُزْءٌ نِسْبَتُهُ إِلَى دِيَةِ النَّفْسِ ـ وَقِيلَ : إِلَى عُضْوِ الْجِنَايَةِ ـ نِسْبَةُ نَقْصِهَا مِنْ قِيمَتِهِ لَوْ كَانَ رَقِيقاً بِصِفَاتِهِ .

(فصل)

في الجناية التي لا تقدير لأرشها ، وفي الجناية على الرقيق

وتأخيرُه إلى هنا أولَى من تقديمِ الغزاليِّ له أولَ البابِ .

(**تجب الحكومة فيما**) أي : جرحٍ أو نحوِه أَوْجَبَ مالاً من كلٍّ[1] ما (**لا مقدر فيه**) من الديةِ ولا تُعْرَفُ نسبتُه من مقدّرٍ ، وإلا : بأن كَانَ بقربه موضحةٌ أو جائفةٌ . . وَجَبَ الأكثرُ من قسطِه وحكومةٍ ؛ على المعتمَدِ كما مَرَّ[2] .

وسُمِّيَتْ حكومةً ؛ لتوقّفِ استقرارِها على حكمِ الحاكمِ ؛ أي : أو المحكَّمِ فيما **يَظْهَرُ** ؛ ومن ثَم لو اجْتَهَدَ فيه غيرُه[3] . . لم يَسْتَقِرَّ .

(**وهي : جزء**) من عينِ الديةِ[4] (**نسبته إلى دية النفس**) لأنها الأصلُ (**وقيل : إلى عضو الجناية**)[5] لأنه أقربُ ، **ويُرَدُّ** : بأنه لا عبرةَ بالقربِ مع وجودِ ما هو الأصلُ المعوّلُ عليه في ذلك وغيرِه . **ومحلُّ الخلافِ** في عضوٍ له مقدّرٌ ، وإلا ؛ كصدرٍ وفخذٍ . . اعْتُبِرَتْ من ديةِ النفسِ ، قطعاً (**نسبة**) أي : مثلُ نسبةِ (**نقصها**) أي : ما نَقَصَ بالجنايةِ (**من قيمته**) إليها[6] (**لو كان رقيقا بصفاته**)

---

(١) هو بيان لجرح أو نحوه . (رشيدي : ٧/ ٣٤٤) .

(٢) **فصلٌ** : **قوله** : (كما مر) أي : في الموضحة . كردي .

(٣) أي : غير الحاكم أو المحكم . (ش : ٨/ ٤٨٤) .

(٤) **قوله** : (من عين الدية) إشارة إلى أنّ الحكومة يجب أن تكون إبلا ؛ كما صرح به في « شرح الروض » كالدية . وأما التقويم . . **فمقتضى كلامهم** : أنه بالنقد ، لكن نص الشافعي على أنه بالإبل . كردي .

(٥) أي : إلى دية عضو الجناية . سم . (ش : ٨/ ٤٨٤) .

(٦) أي : القيمة ، والجار متعلق إلى نسبة . (ش : ٨/ ٤٨٤) .

فَإِنْ كَانَتْ لِطَرَفٍ ....

التي هو عليها ؛ إذ الحرُّ لا قيمةَ له فتَعَيَّنَ فرضُه قناً مع رعايةِ صفاتِه حتى يُعْلَمَ قدرُ الواجبِ في تلك الجنايةِ .

فإذا كَانَتْ قيمتُه بدونِها عشرةً وبها تسعةً . . وَجَبَ عُشرُ الديةِ .

والتقويمُ بالنقدِ ، ويَجُوزُ بالإبلِ لكن في الحرِّ ، ففي الحكومةِ في القنِّ الواجبِ النقدُ قطعاً .

وتَجِبُ الحكومةُ في الشعورِ وإن لم يَكُنْ فيها جمالٌ[١] لكنْ بشرطِ فسادِ منبتِها ، وإلا . . فالتعزيرُ ، ولا قودَ في نتفِها ؛ لأنه لا يَنْضَبِطُ .

وقد لا تُعْتَبَرُ النسبةُ ؛ كما لو قُطِعَ أنملةٌ لها طرفٌ زائدٌ . . فإنه يَجِبُ ديةُ أنملةٍ وحكومةٌ للزائدِ باجتهادِ القاضي ، ولا تُعْتَبَرُ النسبةُ ؛ لعدمِ إمكانِها . **واسْتَشْكَلَهُ الرافعيُّ** ؛ بأنه يَجُوزُ أن يُقَوَّمَ وله الزائدُ[٢] بلا أصليةٍ ، ثم يُقَوَّمُ دونَها ؛ كما فُعِلَ في السنِّ الزائدةِ ، أو تُعْتَبَرُ بأصليةٍ ؛ كما اعْتُبِرَتْ لحيةُ المرأةِ بلحيةِ الرجلِ ، ولحيتُها كالأعضاءِ الزائدةِ ولحيتُه كالأعضاءِ الأصليةِ[٣] . انتهى . وقِيسَ بالأنملةِ فيما ذُكِرَ نحوُها ؛ كالإصبَعِ .

ولك أن تُجِيبَ : بأنَّ زائدةَ الأنملةِ أو الإصبَعِ لا عملَ لها غالباً ولا جمالَ فيها وإن فُرِضَ فقدُ الأصليةِ ، بخلافِ السنِّ الزائدةِ فإنه كثيراً مَّا يَكُونُ فيها جمالٌ بل ومنفعةٌ ؛ كما يَأْتِي[٤] ، وبأنَّ جنسَ اللحيةِ فيها جمالٌ فاعْتُبِرَ في لحيةِ المرأةِ ، ولا كذلك زائدةُ الأنملةِ أو الإصبَعِ .

(**فإن كانت**) الحكومةُ (**لطرف**) مثلاً ، وخُصَّ بالذِّكْرِ[٥] ؛ لأنه الغالبُ

---

(١) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٤) .
(٢) وفي (خ) و(ز) و(س) والمطبوعة الوهبية : (وله الزائدة) .
(٣) الشرح الكبير (١٠/ ٣٥٣) .
(٤) في (ص: ٩٠٣).
(٥) أي : خص الطرف بالذكر . (ع ش : ٧/ ٣٤٥) .

لَهُ مُقَدَّرٌ . . اشْتُرِطَ أَلاَّ تَبْلُغَ مُقَدَّرَهُ ، فَإِنْ بَلَغَتْهُ . . نَقَصَ الْقَاضِي شَيْئاً بِاجْتِهَادِهِ ، .

(له مقدر) أو تابعٌ لمقدّرٍ[١] ؛ أي : لأجلِ الجنايةِ عليه[٢] (. . اشترط ألا تبلغ) الحكومةُ (مقدره)[٣] لئلاَّ تكُونَ الجنايةُ عليه مع بقائِه مضمونةً بما يُضْمَنُ به العضوُ نفسُه ، فتَنْقَصُ حكومةُ جرحِ أنملةٍ عن ديتِها ، وجرحِ الإصبعِ بطولِه عن ديتِه ، وقطعِ كفٍّ بلا أصابعَ ، وجرحِ بطنِها أو ظهرِها[٤] عن ديةِ الخمسِ[٥] لا بعضِها[٦] ، وجرحِ البطنِ عن جائفةٍ ، وجرحِ الرأسِ عن أرشِ موضحةٍ .

فإن بَلَغَهُ نقصُ سمحاقٍ[٧] ، ونقصُ متلاحمةٍ[٨] . . نُقِصَ كلٌّ منهما عنه[٩] ، ونُقِصَ السمحاقُ عن المتلاحمةِ ؛ لئلا يَسْتَوِيَا مع تفاوتِهما .

(فإن بلغته) أي : الحكومةُ مقدّرَ ذلك العضوِ أو متبوعِه (. . نقص القاضي شيئا) منه (باجتهاده) أكثرَ من أقلِّ متموّلٍ على الأوجهِ ؛ لأنّ أقلَّه لا يُلْتَفَتُ إليه ؛

---

(١) **قوله** : (أو تابع لمقدر) كالكفّ للأصابع . كردي .

(٢) **قوله** : (أي : لأجل الجناية) تفسير لطرف ، **وقوله** : (عليه) راجع إليه . (ش : ٨/ ٤٨٥) .

(٣) أي : الطرف . ع ش . (ش : ٨/ ٤٨٥) .

(٤) أي : الكف . نهاية . (ش : ٨/ ٤٨٥) .

(٥) أي : الأصابع الخمس . (ش : ٨/ ٤٨٥) .

(٦) وفي (خ) و(هـ) بعد قوله : (لا بعضها) الزيادة وهي : (وجرح ظهر نحو الكف عن حكومتها ؛ لأن تابع المقدر كالمقدر) .

(٧) **السمحاق** : بكسر السين : القشرة الرقيقة فوق عظم الرأس إذا بلغتها الشجة سميت سمحاقاً ، وقال الأزهري أيضاً : هي جلدة رقيقة فوق قِحْفِ الرأس إذ انتهت الشجة . . . إليها سمِّيَتْ سمحاقاً . « المصباح المنير » (ص : ٢٨٨) .

(٨) **المتلاحمة من الشجاج** : التي تشق اللحم ولا تصدع العظم ، ثم تلتحم بعد شقها . وقال في « مجمع البحرين » : التي أخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق . « المصباح المنير » (ص : ٥٥١) .

(٩) **قوله** : (فإن بلغه . . .) أي : أرش الموضحة ، **وقوله** : (نقص سمحاق . . .) إلخ فاعل (بلغ) ، **وقوله** : (نقص كل . . . إلخ) جواب الشرط ، **قوله** : (منهما) أي : من نقص السمحاق ونقص المتلاحمة (عنه) أي : عن أرش الموضحة . (ش : ٨/ ٤٨٥) .

أَوْ لاَ تَقْدِيرَ فِيهِ كَفَخِذٍ . . فَأَلاَّ تَبْلُغَ دِيَةَ نَفْسٍ .

وَيُقَوَّمُ بَعْدَ انْدِمَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَبْقَ نَقْصٌ . . اعْتُبِرَ أَقْرَبُ نَقْصٍ إِلَى الاِنْدِمَالِ ، وَقِيلَ : يُقَدِّرُهُ قَاضٍ بِاجْتِهَادِهِ ، وَقِيلَ : لاَ غُرْمَ .

لوقوعِ التغابنِ والمسامحةِ به عادةً . وذلك لئلاَّ يَلْزَمَ المحذورُ السابقُ .

(**أو**) كَانَتِ الجنايةُ بمحلٍّ (**لا تقدير فيه**) ولا تابعَ لمقدَّرٍ[١] ؛ كما مَرَّ (**كفخذ**) وكتفٍ وظهرٍ وعضدٍ وساعدٍ[٢] (**فـ**) الشرطُ (**ألا تبلغ**) الحكومةُ (**دية نفس**) في الأُولَى[٣] ، أو متبوعِه في الثانيةِ وإن بَلَغَتِ الأولَى ديةَ عضوٍ مقدَّرٍ أو زَادَتْ . فإن بَلَغَتْ ذلك . . نَقَصَ القاضي منه ؛ كما مَرَّ .

(**و**) إنما (**يقوم**) المجنيُّ عليه لمعرفةِ الحكومةِ (**بعد اندماله**) أي : اندمالِ جرحِه ؛ لأن الجنايةَ قبلَه قد تَسْرِي إلى النفسِ أو إلى ما فيه مقدَّرٌ ؛ فَيَكُونُ هو[٤] واجبُ الجنايةِ .

(**فإن لم يبق**) بعدَ الاندمالِ (**نقص**) في الجمالِ ولا في المنفعةِ ولا تَأَثَّرَتْ به القيمةُ[٥] (. . **اعتبر أقرب نقص**) فيه من حالاتِ نقصِ قيمتِه (**إلى**) وقتِ (**الاندمال**) لئلاَّ تَحْبَطَ الجنايةُ . (**وقيل : يقدره قاض باجتهاده**) ويُوجِبُ شيئاً ؛ حذراً من إهدارِ الجنايةِ .

(**وقيل : لا غرم**) كما لو تَأَلَّمَ بضربةٍ ثُم زَالَ الألمُ .

---

(١) **قوله** : (ولا تابع لمقدر) كالكف للأصابع . كردي .

(٢) **قوله** : (وساعد) وإنما لم يجعل الساعد كالكفّ . . حتى لا يبلغ حكومة جرحه دية الأصابع ؛ لأنّ الكف هي التي تتبع الأصابع ، دون الساعد . كردي .

(٣) **قوله** : (في الأولى) هي ما في المتن من قوله : (لا تقدير فيه) مع ما عطف عليه ، و (الثانية) هي قوله : (لا تابع لمقدر) . كردي .

(٤) أي : أحد الأمرين لا الحكومة . (ش : ٨/٤٨٦) .

(٥) أي : على فرض الرِّقيّة . (ش : ٨/٤٨٦) .

وَالْجُرْحُ الْمُقَدَّرُ كَمُوضِحَةٍ يَتْبَعُهُ الشَّيْنُ حَوَالَيْهِ ، ....

ولو لم يَظْهَرْ نقصٌ إلاّ حالَ سيلانِ الدمِ . . اعْتُبِرَتِ القيمةُ حينئذٍ[1] ، فإن لم تُؤثِّرِ الجنايةُ نقصاً حينئذٍ . . أَوْجَبَ فيه القاضي شيئاً باجتهادِه على الأوجهِ[2] .

وإنما لم يَجِبْ في نحوِ اللَّطْمةِ شيءٌ . . لأنّ جنسَها لا يَقْتَضِي نقصاً أصلاً .

قِيلَ : قضيّةُ المتنِ : أنه لو لم يَكُنْ هناك نقصٌ أصلاً ؛ كلحيةِ امرأةٍ أُزيلَتْ وفَسَدَ منبتُها ، وسنٍّ زائدةٍ . . لا شيءَ فيه ، وليس كذلك ، بل تُقَدَّرُ لحيتُها لحيةَ عبدٍ كبيرٍ[3] يَتَزَيَّنُ بها ، ويُقَدَّرُ في السنِّ وله سنٌّ[4] زائدةٌ نابتةٌ فوقَ الأسنانِ وليس خلفها أصليةٌ ثُم يُقَوَّمُ مقلوعُها[5] ؛ لِيَظْهَرَ التفاوتُ ؛ لأنّ الزائدةَ تَسُدُّ الفرجةَ ويَحْصُلُ بها نوعُ جمالٍ . ويُجَابُ : بمنعِ أنّ قَضِيَّتَهُ[6] ذلك ؛ نظراً للجنسِ الذي قَدَّمْتُهُ[7] في جوابِ إشكالِ الرافعيِّ[8] .

(والجرح المقدر) أرشُه (كموضحة يتبعه الشين) ومَرَّ بيانُه في (التيمّمِ)[9] (حواليه) إن كَانَ بمحلِّ الإيضاحِ فلا يُفْرَدُ بحكومةٍ ؛ لأنه لو اسْتَوْعَبَ جميعَ محلِّه[10] بالإيضاحِ . . لم يَلْزَمْه إلا أرشُ موضحةٍ .

نعم ؛ إن تَعَدَّى شينُها للقفا مثلاً . . أُفْرِدَ[11] ، وكذا لو أَوْضَحَ جبينَه فأَزَالَ

---

(١) أي : حين سيلان الدم . (ش : ٨/٤٨٦) .
(٢) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٥) .
(٣) في المطبوعة المصرية والمكية : (لحيتها كلحية) .
(٤) أي : والحال للمجني عليه سن . . . إلخ . (ش : ٨/٤٨٦) .
(٥) أي : مقلوع السن الزائدة وليس خلفها أصلية .
(٦) وفي المطبوعة المصرية والوهبية : (قضية ذلك) .
(٧) أي : بقوله : (وبأن جنس اللحية فيها جمال . . . إلخ) . (ع ش : ٧/٣٤٦) .
(٨) في (ص : ٩٠٠) .
(٩) في (١/٦٥٦) .
(١٠) أي : الشين . مغني المحتاج . (٥/٣٣٢) .
(١١) أي : بحكومة ؛ لتعديه محل الإيضاح . مغني . (ش : ٨/٤٨٦) .

وَمَا لاَ يَتَقَدَّرُ يُفْرَدُ بِحُكُومَةٍ فِي الأَصَحِّ .

حاجبه . . فعليه الأكثرُ من أرشِ موضحةٍ وحكومةِ الشينِ وإزالةِ الحاجبِ .

وكالموضحةِ المتلاحمةُ[1] ؛ نظراً إلى أنَّ أرشَها مقدَّرٌ بالنسبةِ للموضحةِ .

وإنما يَتَّضِحُ بناءً على ما مَرَّ[2] : أنه يَجِبُ فيها قضيةُ هذه النسبةِ[3] ؛ **فعلى المعتمَدِ**[4] : أنَّ الواجبَ فيها الأكثرُ[5] . . **يَظْهَرُ** : أن يُقَالَ : إن كَانَ الأكثرُ النسبةَ . . فهي كالموضحةِ[6] ، أو الحكومةُ . . فلا .

وعلى هذا التفصيلِ[7] يُحْمَلُ قولُه : (**وما لا يتقدر**) أرشُه (**يفرد**) الشينُ حولَه (**بحكومة في الأصح**) لضعفِ الحكومةِ عن الاستتباعِ ، بخلافِ الديةِ .

وقضيةُ[8] إفرادِ الشينِ بحكومةٍ غيرِ حكومةِ الجرحِ ، بل من ضرورياتِه ؛ إذ لا يَتَأَتَّى بغيرِ ما نَذْكُرُه[9] . . أنه يُقَدَّرُ سليماً بالكليةِ ثُم جريحاً بدونِ الشينِ ويَجِبُ ما بينَهما من التفاوتِ فهذه حكومةٌ للجرحِ ، ثُم يُقَدَّرُ جريحاً بلا شينٍ ثُم جريحاً بشينٍ ويَجِبُ ما بينَهما من التفاوتِ وهذه[10] حكومةٌ للشينِ .

وفائدةُ إيجابِ حكومتَيْنِ كذلك[11] : أنه لو عُفِيَ عن إحدَاهما . . بَقِيَتِ الأخرَى ، وأنه يَجُوزُ بلوغُ مجموعِهما للديةِ ؛ لأنَّ الذي يَجِبُ نقصُه عنها . . كلٌّ

---

(١) أي : فيتبعها الشين ، ولا يفرد بحكومة . (ش : ٨/٤٨٦) .

(٢) **قوله** : (على ما مر) أي : أوائل الفصل . **كردي** .

(٣) **قوله** : (هذه النسبة) إشارة إلى قوله : (بالنسبة للموضحة) . **كردي** .

(٤) **قوله** : (فعلى المعتمد) متعلق بـ(يظهر) . **كردي** .

(٥) أي : من النسبة والحكومة . (ش : ٨/٤٨٦) .

(٦) أي : فيتبعها الشين حواليها ، **وقوله** : (أو الحكومة . . فلا) أي : فلا يتبعها الشين حواليها . (ع ش : ٧/٣٤٧) .

(٧) **قوله** : (وعلى هذا التفصيل) إشارة إلى قوله : (إن كان الأكثر . . . إلى آخره) . **كردي** .

(٨) **قوله** : (وقضية) مبتدأ ، خبره (أنه . . .) إلى آخره . **كردي** .

(٩) **وقوله** : (بغير ما نذكره) هو قوله : (يقدر سلماً . . .) إلى آخره . **كردي** .

(١٠) أي : ما بينهما ، والتأنيث لموافقة الخبر . (ش : ٨/٤٨٧) .

(١١) أي : على الكيفية المذكورة بقوله : أنه يقدر سليماً . . . إلخ . (ش : ٨/٤٨٧) .

وَفِي نَفْسِ الرَّقِيقِ قِيمَتُهُ ، وَفِي غَيْرِهَا مَا نَقَصَ مِنْ قِمَتِهِ إِنْ لَمْ يَتَقَدَّرْ فِي الْحُرِّ ، وَإِلاَّ . . فَنِسْبَتُهُ مِنْ قِيمَتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : إِلاَّ مَا نَقَصَ ، وَلَوْ قُطِعَ ذَكَرُهُ وَأُنْثَيَاهُ . . فَفِي الْأَظْهَرِ : قِيمَتَانِ ، . . . .

منهما على انفرادِه[١] ، لا مجموعُهما ، فلا إشكالَ في ذلك حكماً ولا تصويراً .

(و) يَجبُ (في نفس الرقيق) المتلفِ ولو مكاتباً وأمَّ ولدٍ ـ وجَعلَه إثرَ بحثِ الحكومةِ ؛ لاشتراكِهما في التقديرِ ؛ ولذا قَالَ الأئمةُ : القنُّ أصلُ الحرِّ في الحكومةِ ، والحرُّ أصلُ القنِّ فيما يُتَقَدَّرُ منه ـ (قيمته) بالغةً ما بَلَغَتْ[٢] ؛ كسائرِ الأموالِ المتلَفَةِ .

(وفي غيرها) أي : النفسِ ، من الأطرافِ واللطائفِ ، ولم يَكُنْ تحتَ يدٍ عاديةٍ ولا مبيعاً قبلَ قبضِه ؛ لما مَرَّ فيهما[٣] (ما نقص من قيمته) سليماً (إن لم يتقدر) ذلك الغيرُ (في الحر) .

نعم ؛ نَقَلَ البُلْقينيُّ عن المتولِّي : أنه لو كَانَ أكثرَ من متبوعِه أو مثلَه . . لم يَجبْ كلُّه ، بل يُوجِبُ القاضِي حكومةً باجتهادِه ؛ لئلاَّ يَلْزَمَ المحذورُ السابقُ ، قَالَ : وهذَا تفصيلٌ لا بدَّ منه ، وإطلاقُ من أَطْلَقَ محمولٌ عليه .

وفيه نظرٌ ظاهرٌ ؛ لأنَّ النظرَ في القنِّ أصالةً إلى نقصِ القيمةِ حتى في المقدَّرِ على قولٍ ؛ فلم يَنْظُرُوا في غيرِه لتبعيةٍ ، ولم يَلْزَمْ عليه ذلك الفسادُ الذي في الحرِّ ، فتأَمَّلْه .

(وإلا) بأن يُقدَّرَ في الحرِّ ؛ كموضحةٍ وقطعِ طرفٍ (. . فنسبته) أي : مثلُها من الديةِ (من قيمته) ففي يدِه نصفُها ، وموضحتِه نصفُ عشرِها (وفي قول) لا يَجِبُ هنا (إلا ما نقص) أيضاً ؛ لأنه مالٌ فأُشْبِهَ البهيمةَ .

(ولو قطع ذكره وأنثياه . . ففي الأظهر) تَجِبُ (قيمتان) كما تَجِبُ فيهما من الحرِّ ديتَانِ .

---

(١) وفي المطبوعة المصرية والمكية : (انفراد) .

(٢) أي : وإن زادت على دية الحر . مغني المحتاج (٥/ ٣٣٣) .

(٣) راجع (٤/ ٦٠١) وما بعدها .

وَالثَّانِي : مَا نَقَصَ ، فَإِنْ لَمْ يَنْقُصْ . . فَلاَ شَيْءَ .

نعم ؛ لو جَنَى عليه اثنَانِ وقيمتُه ألفٌ فقَطَعَ كلٌّ منهما يداً ، وجنايةُ الثاني قبلَ اندمالِ الأُولَى ثُمَّ اندَمَلَتْ . . لَزِمَ الثانيَ مائتَانِ وخمسُونَ ؛ نصفُ ما لَزِمَ الأولَ ، لا أربعُ مئةٍ لو صَارَ بالقطعِ الأولِ يُسَاوِي ثمان مئةٍ ؛ لأنّ الجنايةَ الأولَى لم تَسْتَقِرَّ وقد أَوْجَبْنَا فيها نصفَ القيمةِ فكأنَّ الأولَ أَنْقَصَ[1] نصفَهَا ، وبه[2] انْدفَعَ قولُ البُلْقِينيِّ : أنّ هذا[3] لا يَظْهَرُ وجهُه .

(**والثاني**) يَجِبُ (**ما نقص**) من قيمتِه ؛ لما مَرَّ (**فإن لم ينقص**) على الضعيفِ[4] (. . **فلا شيء**) .

وخَرَجَ بـ(الرقيق) : المبعّضُ ففي مقدّرِه بالنسبةِ من الديةِ والقيمةِ ، ففي يدِ مَن نصفُه حرٌّ ربعُ ديتِه وربعُ قيمتِه ، وفي إصبَعِه نصفُ عشرِ ديتِه ونصفُ عشرِ قيمتِه ، ذَكَرَه الماورديُّ[5] ، ولم يُبيِّنْ حكمَ غيرِ المقدّرِ فيَحْتَمِلُ أن يُقَالَ : نُقَدِّرُه ابتداءً كلَّه رقيقاً ؛ لأنّ به تَحْصُلُ معرفةُ الحكومةِ والنقصِ ، فإذا كَانَ النقصُ عُشْرَ القيمةِ مثلاً . . وَجَبَ فيمن نصفُه حرٌّ : نصفُ عشرِ الديةِ ونصفُ عشرِ القيمةِ ، وأن يُقَالَ : يُفْرَدُ كلُّ جزءٍ بحكمِه فيُقَدَّرُ نصفُه الحرُّ قِنّاً وحدَه ونُوجِبُ ما يُقَابِلُ نصفَ الجنايةِ من الديةِ ويُقَوَّمُ نصفُه القِنُّ وحدَه ونُوجِبُ نصفَ ما نَقَصَتْه الجنايةُ منه ، **وهذا أقعدُ بل وأولَى** ؛ إذ تقويمُ كلٍّ وحدَه يَسْتَلْزِمُ اعتبارَ قيمةِ النصفِ ، وتقويمُ الكلِّ يَسْتَلْزِمُ اعتبارَ نصفِ القيمةِ ، **والأولُ أقلُّ فهو المحقَّقُ**[6] .

* * *

---

(١) وفي المطبوعات : (انتقص) .
(٢) **قوله** : (وبه) الضمير يرجع إلى قوله : (لأنّ الجناية) . كردي .
(٣) أي : لزوم المئتين وخمسين للثاني . (ش : ٨/٤٨٨) .
(٤) أي : على هذا القول الثاني المقابل للاظهر .
(٥) الحاوي الكبير (١٦/٩٦) .
(٦) راجع « المنهل النضاخ في اختلاف الأشياخ » مسألة (١٤٨٦) ، و« النهاية » (٧/٣٤٨) .

محتوى المجلد الثامن